

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16 - X - 1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



Mr. de Sib. 327815

LA PROSTITUCION INFANTIL EN EL MARCO ACTUAL DE NUESTRO SISTEMA DE DERECHO, CAUSAS Y EFECTOS JURIDICOS

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

DIANA VALTIERRA PACHECO

ASESOR DE LA TESIS:

LIC. EMILIO FELICIANO PACHECO RAMIREZ

CED. PROFESIONAL No. 1348936



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

*A Dios, gracias por haberme dado la vida,
por bendecirme, cuidarme y guiarme,
gracias por haberme dado una familia maravillosa,
buenos amigos y maestros y por permitirme concluir mi carrera.*

*A la Universidad del Tepeyac, que fue durante cinco años
mi casa y a todos mis profesores que me brindaron
sus conocimientos durante la carrera.*

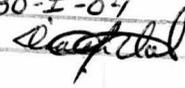
*Al Lic. Emilio F. Pacheco Ramírez, por aceptar ser mi asesor,
brindarme su apoyo y dedicación ya que sin su guía
y conocimientos no hubiese sido posible
la elaboración de este trabajo.*

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: DIANA VALTIERA

PACHECO

FECHA: 30-I-04

FIRMA: 

A mi Papá Rodrigo Valtierra Horta, por haberme dado la oportunidad de estudiar, por que sin su apoyo y cariño no hubiese sido posible concluir mi carrera, mil gracias de todo corazón. Te quiero mucho.

A mi mamá María Guadalupe Vázquez, gracias por todo el amor que me brindo cuando estuvo conmigo y siempre estará en mi corazón.

*A mi Papá y Mamá, por ser las personas más importantes en mi vida, gracias por haberme dado la vida, gracias por su amor, comprensión, cuidados, confianza y apoyo incondicional.
Los amo mucho.*

A mis Abuelos, Martín y Maria Elena, por su cariño. Los quiero mucho.

*A mis Hermanas, Elizabeth, Araceli y Rosalba,
gracias por estar siempre conmigo y por su amor.
Las quiero mucho.*

*A mis sobrinos, Luis Angel mi negro adorado
y Karen mi polla preciosa,
que son mi adoración
para que en un futuro realicen sus sueños.*

*A mis cuñados Carlos y Osvaldo,
por los momentos que hemos pasado.*

*A ti Luis Eduardo Lomeli, por brindarme
tu apoyo, confianza, amor y comprensión, gracias.*

*A Enrique Alcaraz, gracias por tu amistad
y consejos brindados.*

*A ti amiguita Emma Salinas, gracias por tu amistad,
apoyo, paciencia y confianza incondicional.*

*A Danae, Miriam y Alejandro, gracias por su amistad,
confianza y por todos aquellos momentos
maravillosos que compartimos juntos.*

*A Judith Valtierra, gracias por tu apoyo
durante la carrera.*

*A la Lic. Esther Severo, gracias por su
amistad y confianza.*

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	II
CAPÍTULO I LA FAMILIA CÉLULA DE LA SOCIEDAD PROTEGIDA POR EL DERECHO	
1.1. Concepto doctrinario y legal	2
1.1.1. Clases de familia	10
1.1.2. Naturaleza jurídica	16
1.1.3. Sujetos de familia	17
1.2. Nasciturus	29
1.2.1. Filiación y legitimación	30
1.2.2. Derechos del menor	34
1.2.3. El menor y la familia	38
1.2.4. Familia y sociedad	41
1.2.5. Marco legal aplicable	42
1.3. La familia y el menor en el plano internacional	43
1.4. Desintegración familiar, causas y consecuencias jurídicas	46
1.5. Autoridades competentes en el Distrito Federal en conflictos de familia, prevención e integración familiar	48
1.6. Órganos no Gubernamentales encargados de la protección de la familia	49
1.7. El INEGI como modelo distrital y sus consecuencias jurídicas	50

CAPÍTULO II EL MENOR EN EL MARCO DE LA DESINTEGRACIÓN FAMILIAR

2.1.	El menor como infractor fuera del seno familiar y Protegido por instituciones asistenciales	52
2.2.	El menor como elemento de estadística dentro y fuera del seno de familia	53
2.3.	El menor y la familia, elementos endógenos y exógenos como causa de ruptura de los lazos familiares	58
2.4.	El menor como fenómeno en el ámbito social y jurídico	61
2.5.	El menor en el marco actual de nuestro sistema de derecho	67

CAPÍTULO III LA PROSTITUCIÓN INFANTIL COMO FENÓMENO SOCIAL EN EL MARCO ACTUAL DE NUESTRO SISTEMA DE DERECHO

3.1.	Prostitución Infantil concepto, desde el punto de vista jurídico	69
3.2.	Prostitución Infantil concepto, en el marco de nuestra teoría y en el ámbito Internacional	70
3.3.	Marco Jurídico legal nacional e internacional aplicable prostitución infantil como fenómeno social en nuestro actual sistema de derecho	74
3.4.	Corrupción de menores	92
3.5.	Explotación sexual de menores	94
3.6.	Trabajo infantil, Concepto	96
3.7.	Pornografía infantil	97
3.8.	Pedofilia	99
3.9.	Prostitución infantil	104

**CAPÍTULO IV. LA PROSTITUCIÓN INFANTIL EN EL MARCO ACTUAL
DE NUESTRO SISTEMA DE DERECHO, CAUSAS
Y EFECTOS JURÍDICOS**

4.1.	El fenómeno social regulado por nuestro sistema actual de derecho	108
4.2.	La prostitución infantil como fenómeno social regulado por el derecho	110
4.3.	El ser y el deber ser en la regulación de los fenómenos sociales por nuestro sistema de derecho	111
4.4.	Causas y efectos jurídicos de la prostitución infantil en México	113
4.5.	Propuesta de reforma a los artículos 3 y 4 párrafo Tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	117
4.6.	Iniciativa de ley para sancionar las obligaciones a cargo de los padres de familia en materia de educación básica	119
4.7.	Modificación al artículo 335 del Código Penal para el Distrito Federal tratándose de abandono de menores	120
4.8.	Modificación al artículo de 323 QUARTER del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, respecto a la familia	121
	CONCLUSIONES	124
	BIBLIOGRAFÍA	128
	ANEXO	135

INTRODUCCIÓN

A la luz de la evolución y consecuentemente de los cambios en los entornos sociales, diversos fenómenos de tal carácter se gestan día a día dentro de las sociedades; la sociedad mexicana por supuesto no escapa de la aparición de dichos fenómenos que irremediablemente corresponde regular a la ciencia jurídica.

Así, son diversos los fenómenos sociales que hoy en día regula la ciencia jurídica, sin embargo resulta importante para nosotros abordar uno de ellos que de manera particular nos ha causado impacto irremediable por su naturaleza y su composición, que incluso ha escapado de las fuerzas normativas nacionales y que hoy en día es incluso regulado por el derecho internacional.

El fenómeno tratado en la presente investigación de manera eminentemente objetiva conduce a la exploración de encontrar la raíz o algunas de ellas que lo han provocado; nos referimos a la prostitución infantil, regulada actualmente por nuestro sistema de derecho; de ahí entonces que el fenómeno se aborde como lo dijimos desde sus raíces, para llegar al conocimiento actual de su regulación normativa.

En este sentido, resulta pertinente que de manera específica propongamos el estudio analítico tanto de las raíces como del fenómeno investigado, lo que haremos de manera sistemática para efecto de abordar todo aquello que a nuestro juicio guarde inminente relación con la investigación propuesta.

De esta forma, consideramos que la variable dependiente en el acontecer de nuestra investigación queda establecida partiendo del núcleo de la sociedad y concebida por derecho como familia, desde luego que el fenómeno sujeto a investigación a nuestro juicio depende en la mayor parte de los casos de la sólida concepción de la célula de toda sociedad que debe ser protegida por el derecho, es decir la familia, por lo que el fenómeno tratado es dependiente de aquélla en su concepción normativa que por derecho le ha sido atribuida, no obstante que como variable independiente se parta del análisis de la familia para llegar a determinar que en muchos de los casos la ruptura de esta célula jurídica y socialmente hablando provoca el fenómeno que en la presente investigación tratamos.

Como objetivo pretendemos conocer el origen de la prostitución infantil que como fenómeno social se aborda, sus causas y efectos jurídicos a la luz de nuestro actual sistema de derecho.

Por ello, resulta necesario establecer como hipótesis objetiva que la familia a sido definida desde un punto de vista jurídico por Julián Bonnecase como: "el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es prescindir la organización, vida y disolución de la familia,"¹ no obstante esto, consecuencias diversas se generan a raíz del rompimiento de la célula en mención, lo que provoca el nacimiento de diversos fenómenos sociales como el que nos ocupa.

Debido a lo anterior, nuestra hipótesis se conduce en determinar si verdaderamente la prostitución infantil como fenómeno social regulado por

¹ Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, p. 202

nuestro actual sistema de derecho ha sido generado a partir del rompimiento de la célula social protegida por el derecho y en este sentido determinar cuales son sus causas y efectos jurídicos.

Por razón de lo expuesto, consideramos pertinente abordar el presente trabajo haciendo uso desde luego de nuestro método científico, mismo que nos permite a su vez la elección del método inductivo-deductivo para que al partir de aspectos generales nos permita conocer aspectos específicos.

No obstante el método inicialmente utilizado, la presente averiguación requiere de la utilización del método analítico el cual nos permitirá la comprensión específica de los diversos tópicos abordados a lo largo de la investigación por nosotros tratada, y en ese curso, pretender realizar crítica sana desde el punto de vista jurídico de aquello que sea necesario resaltar, por lo que la utilización del método crítico es también pertinente llevarlo a cabo en la presente exploración; de igual forma estimamos que por abordar aspectos con relación al fenómeno tratado desde el punto de vista nacional e internacional, el método comparativo, nos permitirá con relación al derecho comparado dejar perfectamente delimitadas las similitudes que arroje el trabajo propuesto.

En cuanto a las técnicas que concebimos necesarias para el desarrollo del trabajo recepcional, formalmente estimamos que de manera esencial destaca la investigación documental, basada en libros de texto, periódicos, leyes, códigos, tratados y convenciones internacionales, sin embargo como lo aclaramos, por hacer uso del derecho comparado y ser punto actual de los sistemas jurídicos contemporáneos, resulta también pertinente la técnica llamada estadística y la encuesta, que reflejan particularmente datos que

finalmente nos permitirán concluir acerca o no de la eficacia de abordar el tema propuesto, así como la hipótesis subjetiva por nosotros formulada.

En este orden, partimos del estudio de la familia como célula de la sociedad protegida por el derecho, referencia que cobija el capítulo primero en su concepción genérica hasta su descripción específica, soportada por encuestas y estadísticas que nos permiten comprender a la familia como célula verdadera de toda sociedad que debe ser protegida por derecho, para que de esta forma lleguemos al postulado y concepción del menor en el marco incluso de la desintegración familiar, tópicos que analizamos a la luz del capítulo segundo de nuestra encomienda a tratar con el afán de establecer las bases bajo las cuales desde el punto de vista social y jurídico es tratado y debe tratarse al menor en su entorno familiar y en un sentido desintegrado.

Así pues, a causa de la desintegración familiar tratada en el capítulo que antecede, nos conduce necesariamente ha arribar al estudio de uno de los tantos fenómenos que arroja la desintegración familiar en torno a la sociedad regulada por nuestro sistema actual de derecho, estudio cuyas concepciones nos permiten comprender de una manera simbiótica tanto los fenómenos sociales como jurídicos en torno a la prostitución infantil, analizada desde una concepción nacional e internacional.

Así llegamos al cuarto y último capítulo de la averiguación ha efecto de encontrar las causas y efectos jurídicos o algunos de ellos de la prostitución infantil en el marco actual de nuestro sistema de derecho, lo que en definitiva nos permite proponer algunas reformas a los artículos tercero, cuarto párrafo tercero, treinta y uno fracción primera de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, así como modificación al artículo trescientos treinta y cinco del Código Penal para el Distrito Federal y trescientos veintitrés QUARTER del Código Civil para el Distrito Federal, lo que finalmente nos permite arribar a las conclusiones mismas que se materializan en la parte última de nuestra investigación.

CAPÍTULO I
LA FAMILIA CÉLULA DE LA SOCIEDAD PROTEGIDA
POR EL DERECHO

1.1 Concepto Doctrinario y Legal

Con el objeto de abordar el concepto doctrinario de familia, es pertinente enfatizar que dicho concepto se logra sólo si el término familia se aborda desde su muy diversa problemática, por lo que consideramos necesario hablar primeramente de ello.

1) “Problema lógico o de definición; tiene por objeto definir el derecho de familia para fundar su autonomía; por lo que, podemos estimar que el derecho de familia pertenece a la rama del derecho privado denominado derecho civil.”¹

2) Problema sociológico; la familia tiene por objeto la organización de la solidaridad doméstica, que está determinada por virtud del matrimonio, del parentesco consanguíneo, y de manera excepcional, por el parentesco de adopción.”²

En este sentido, consideramos oportuno manifestar que:

“La familia es el más natural y más antiguo de los núcleos sociales. En las organizaciones antiguas (patriarcado), la familia era la sociedad total y única organizada, la esfera social en la que el hombre realizaba el derecho. En períodos más avanzados, al formarse una sociedad política compuesta de

¹ Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, p. 200

² Ricardo, Sánchez Márquez, Derecho Civil, p. 242

familias, pierden éstas su carácter de sociedad política, pero no dejan de ser un elemento constitutivo de la ciudad o de la tribu, es decir, un elemento orgánico del Estado. Todavía hay vestigios de este régimen en la familia romana, en la sociedad feudal, etcétera. En una tercera fase, ampliada y robustecida la sociedad pública pierde su importancia política y tiene únicamente la consideración de agrupación privada.

Ahora bien; independientemente de estos matices, en todo tiempo ha sido y es, la familia, como se ha dicho tantas veces, la verdadera célula de la sociedad, base y piedra angular del ordenamiento social, sólo porque constituye el grupo natural e irreductible que tiene por especial misión la de asegurar la reproducción e integración de la humanidad a través de las generaciones y de los siglos, además porque es en su seno donde se forman y desarrollan los sentimientos de solidaridad, las tendencias altruistas, las fuerzas y virtudes que necesita para mantenerse saludable y próspera la comunidad política. Por esto los antiguos, con frase muy conocida, llamaron al matrimonio *principium urbis et quasi seminarium rei publicae*, (el matrimonio es principio del pueblo en el cual recae la cosa pública, Cicerón), y algún jurisconsulto moderno califica a la familia de lazo elemental el más sólido de la sociedad, laboratorio fecundo de existencias humanas y campo inmediato donde se desarrollan los gérmenes de los vicios y de las virtudes, escuela de moralidad y de costumbres.”³

En el derecho moderno, “la familia está integrada exclusivamente por los parientes consanguíneos. En un sentido amplio, la familia comprende en general a todos los que descienden de un antepasado común, para abarcar a los parientes en línea recta y en línea colateral, hasta determinado grado que

³ Rafael, Rojina Villegas, Op. cit, pp. 205, 206

el derecho va precisando. Por ejemplo, en el Código Civil de 1884, se reconocía el parentesco colateral hasta el octavo grado, en el Código Civil vigente sólo hasta el cuarto grado para los efectos hereditarios. La familia en sentido estricto comprende sólo a los padres e hijos, entre tanto éstos no se casen y constituyan una nueva familia.”⁴

3) “Problema ético; trata de precisar la influencia de la moral en la organización jurídica de la familia.

Al respecto consideramos que en el derecho familiar, un concepto ético sirve de base para la celebración del matrimonio como lo establece el Código Civil, y como una forma de vida moral permanente entre los consortes, ya que no sólo se trata de una función biológica de perpetuación de la especie, sino también para que exista una comunidad espiritual que permita cumplir con los deberes de la vida en común, fidelidad, asistencia mutua y socorro.

Casos considerables por ejemplo, la filiación legítima se toma en cuenta para la moralidad social, por lo tanto los hijos naturales y los legítimos tienen la misma condición jurídica ya que tiene los mismos derechos y obligaciones.”⁵

De igual forma la Ley de Relaciones Familiares de 1917, da a conocer que México rompió con absurdos prejuicios jurídicos y sociales para declarar desde entonces la equiparación de los hijos naturales y los legítimos, borrando las distinciones.

⁴ Ibid, p. 207

⁵ Ibid, p. 208. s.s.

Así “el derecho de familia tiene el sentimiento de derecho que se reduce al menor sacrificio de parte de cada uno de los integrantes siendo único y necesario para el reestablecimiento de la paz, en tanto que el sentimiento del extremo sacrificio dará al marido y a la mujer, a los padres y a los hijos la energía para hacer frente a todos los deberes, cuyo cumplimiento es el secreto de la dicha familiar.”⁶

4) El problema político; se refiere a la intervención del Estado en la organización jurídica de la familia.

“El Estado si debe tener intervención en dicha organización por múltiples razones:

a) Porque de la solidaridad familiar depende en gran medida la solidaridad política, de tal manera que peligraría la existencia misma del Estado si ocurriera la disolución de la familia o ésta estuviere organizada de manera deficiente o incompleta por el derecho.

b) Porque el Estado debe tutelar un conjunto de intereses de orden público que existen en el seno de la familia.

c) Porque el Estado debe intervenir a través de sus órganos a fin de que se celebren determinados actos jurídicos del derecho familiar, tales como el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de hijos, etcétera, a efecto de dar autenticidad a los citados actos y proteger los derechos de las partes evitando hasta donde sea posible que puedan ocurrir después problemas de nulidad.

⁶ Ibid, pp. 211, 212

d) Porque finalmente el Estado, debe controlar la actividad de los que ejercen la patria potestad y/o la tutela, mediante la intervención del juez, para impedir que se realicen actos perjudiciales a los intereses de los menores o incapacitados."⁷

Tomando estas razones, comprenderemos que en el derecho moderno, el Estado no puede permanecer ajeno a la solidaridad familiar.

El Estado tiene a su cargo la inspección y tutela de la educación y de los intereses de los menores, y llega a privar del ejercicio de su autoridad a aquellos padres que abusen de la misma o no estén en condiciones morales de desempeñarla satisfactoriamente.

Por lo que, la intervención del Estado en las instituciones familiares, es constante, pues no existen propiamente los actos jurídicos del derecho de familia si no interviene un funcionario público, por ejemplo, el matrimonio no tiene existencia jurídica si no se otorga ante un Juez del Registro Civil; el divorcio no puede anotarse civilmente si no es mediante la intervención oficial de Registro Civil, ocurriendo lo mismo en la adopción en la declaratoria de interdicción y en el nombramiento de los tutores.

La opinión de Cicu respecto a la intervención del Estado en la organización jurídica de la familia señala que, "el control de la autoridad judicial no es sólo preventivo, sino posterior y substitutivo. Cicu entiende por control superior el que tiene carácter represivo para anular todos aquellos actos ejecutados sin la autorización correspondiente. El control substitutivo como en el caso que se priva de la patria potestad por actos inmorales y

⁷ Ibid, p. 213

causas graves como las indicadas por el artículo 444 de nuestro Código Civil vigente. Nuestro derecho admite el control judicial para reprimir los actos en donde se ejerce la patria potestad o la tutela en perjuicio de los intereses de los incapaces, el artículo 422 de citado Código establece “a las personas que tiene al menor bajo su patria potestad o custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente.”⁸

5) Problema patrimonial; se refiere a la precisión de las instituciones de tipo patrimonial que debe regular el derecho de familia y cual debe ser la naturaleza de las relaciones patrimoniales entre los distintos miembros del grupo familiar.

En el derecho de familia existen regímenes patrimoniales debidamente caracterizados: la sociedad conyugal o la separación de bienes, la dote, las donaciones antenuptiales o entre consortes y el sistema moderno del patrimonio familiar.

“La doctrina moderna sobre el patrimonio, ha creado los llamados patrimonio de destino o afectación, que se caracterizan como universalidades de hecho que la ley regula de manera autónoma para la realización de fines. No basta la simple finalidad económica si no está por el derecho. Tal reconocimiento existirá cuando a través de un régimen jurídico se destinen ciertos bienes a la satisfacción de las necesidades especiales, creándose un estatuto también especial para originar un régimen de excepción dentro del derecho civil patrimonial.”⁹

⁸ Ibid, p. 215

⁹ Ibid, p.223

6) El problema teleológico; “se ocupa de los fines específicos del derecho de familia que consisten en lograr la solidaridad doméstica, esto es, lograr una solidaridad cada vez más estrecha y perfecta entre los distintos miembros del grupo.”¹⁰

Desde este punto de vista, las normas que regulan el parentesco en sus distintas manifestaciones logran esa finalidad, asimismo en cuanto al matrimonio, a la patria potestad y a la tutela.

La institución de la patria potestad y la de la tutela, tratan de realizar la solidaridad doméstica, al efecto se reconoce a los que ejercen la patria potestad o la tutela, la autoridad necesaria para mantener la disciplina, corrigiendo y educando a los menores o incapacitados.

7) El problema axiológico; “se refiere a la justicia que debe existir en las instituciones familiares, justicia de coordinación es la que existe en las relaciones de parentesco; las relaciones paternofiliales descansan en la justicia de subordinación, la tutela se funda en la potestad que ejercerá el tutor, sobre el incapaz la justicia es de subordinación, en cuanto a los hijos habidos fuera de matrimonio se impone la justicia de coordinación, de igualdad con los hijos de matrimonio.”¹¹

Julián Bonnacase, define a la familia en los siguientes términos: “Por derecho de familia entendemos el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia.”¹²

¹⁰ Ricardo Sánchez Márquez, Op. cit, p. 243

¹¹ Idem

¹² Rafael Rojina Villegas, Op. cit, p. 202

“Por lo que, si se desea reducir el derecho de familia a límites más estrictos, debe comprender el matrimonio y los regímenes matrimoniales o derecho matrimonial y el parentesco o derecho del parentesco. Pero no deja de ser legítimo, cuando se quiere comprender el derecho de familia en su conjunto.”¹³

Respecto al concepto legal de familia, podemos decir que no existía un ordenamiento legal bien definido que regulara esta institución hasta antes de las reformas del veinticinco de mayo del 2001, por lo tanto, cabe señalar que la ley también preceptúa el origen y demás figuras legales que de ella emanan, como lo es el matrimonio y concubinato, y de sus consecuencias.

El Título Cuarto Bis que se adicionó al Código Civil para el Distrito Federal, contiene un Capítulo Único de la Familia; mismo que señala que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros basados en el respeto a su dignidad. También dispone que las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones que surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato, siendo deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares”,¹⁴ en estas condiciones resulta evidente que nuestra legislación civil, no prevé concepto alguno en torno a la Familia.

¹³ Idem

¹⁴ Artículos 138 Ter, 138 Quarter, 138 Quintus y 138 Sextus

1.1.1. Clases de Familia

La familia puede ser constituida de muy diferente forma dependiendo de diversos factores: la cultura, la clase social, la época o el lugar sobre la tierra a la que nos refiramos en un momento dado. Sin embargo, son dos formas las más comunes de integración del núcleo familiar en razón de los miembros que la componen. Así se habla de familia extensa, cuando en la misma se incluye además de la pareja y sus hijos, a los ascendientes en segundo o ulterior grado, a los colaterales hasta el quinto, sexto o más grados, a los afines y a los adoptivos. Opuesta a la anterior, surge la llamada familia nuclear o conyugal, cuyos componentes estrictos son únicamente el hombre, la mujer y sus hijos.

Ejemplo clásico de la familia extensa fue la familia patriarcal romana, “que incluía al *pater* como centro y jefe nato de la misma, a su esposa, a sus hijos, nueras, nietos y demás descendientes, a los agnados o sea los allegados que, parientes o no, pertenecían a la misma gens, a los clientes, sirvientes o esclavos.”¹⁵

La sociedad contemporánea, sobre todo la urbana, está compuesta en mucho mayor grado por la familia conyugal, el grupo familiar que habita en la misma morada. Sin embargo, en ciertas clases sociales de las urbes, y dada la escasez de viviendas, que con frecuencia se padecen de ella, empieza a darse de nuevo, aunque con ciertos límites, la familia extensa que convive en la habitación común: los hijos que se casan y llevan al o a la cónyuge al hogar paterno: la hermana o hermano que enviuda sin recursos que es

¹⁵ Sara Montero Dualth, Derecho de Familia, p. 9

acogido en el hogar fraterno; los padres que, al quedarse solos, o al deteriorarse su salud, cambia su propio hábitat por el de sus hijos, etcétera.

En cuanto a la extensión de los lazos familiares, y con independencia de lo que en la realidad y de hecho que los sujetos entiendan por familia, el derecho establece su propia medida. Cada legislación en particular señala quienes son parientes entre sí y quienes son familiares, para atribuirles las consecuencias jurídicas propias del derecho familiar.

Por lo que hace a nuestro derecho, “constituyen familia los cónyuges, los concubinos, los parientes en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grado, ya sean surgidos dentro o fuera de matrimonio, los colaterales hasta el cuarto grado, los afines, y el adoptante y el adoptado entre sí.”¹⁶

“Baqueiro Rojas, contempla el sentido jurídico, explicando que la simple pareja constituye una familia, porque entre ambos miembros se constituyen derechos y obligaciones recíprocos; también forman parte sus descendientes, tomando en consideración que no todos los descendientes forman parte de la misma familia en sentido jurídico, esto debido a que los efectos de las relaciones de parentesco sólo son reconocidos por la ley hasta cierto grado; así en el caso de que si descienden del mismo progenitor, incluyen a sus parientes colaterales.”¹⁷

A través de todos los tiempos, incluidos los actuales, la familia ha cumplido un importante papel en el desarrollo, no sólo de los miembros que

¹⁶ Idem

¹⁷ Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones, p. 9

la integran, sino de la comunidad misma. Las funciones propias de la familia, aunque no exclusivas de la misma, pues pueden cumplirse y de hecho se cumplen por otras formas e instituciones sociales, son las siguientes, enunciadas de manera enumerativa y no limitativa: función reguladora de las relaciones sexuales, de reproducción de la especie, económica de producción y consumo de bienes y servicios, función socializadora y educativa, función afectiva.

Respecto a la regulación de las relaciones sexuales todas las culturas recogidas por la historia establecen la institución del matrimonio como el fundamento de la familia. “En casi todo núcleo familiar existe una pareja cuyas relaciones sexuales son lícitas. Lo que no excluye que existan núcleos familiares sólidos en los cuales no se da la relación sexual entre algunos de sus miembros, sino que en ellos son predominantes los lazos consanguíneos del parentesco y los lazos efectivos derivados del mismo.”¹⁸

“En cuanto a la reproducción; consecuencia directa de la relación sexual en el núcleo familiar es la procreación, que es en parte sinónimo de familia. Ocasionalmente y en forma excepcional, se da el hecho de la reproducción sin que la misma cree lazos familiares; es el caso de la madre soltera que abandona al recién nacido, pero, si esto no ocurre, como es lo común, la relación madre-hijo crea familia; la reproducción, más que función propia de la familia, se convierte en este caso, en fuente de la misma.

Función económica de la familia; presenta un doble aspecto: como comunidad productora de bienes y servicios y como unidad de consumo. Como unidad productiva, pueden darse innumerables variantes en los

¹⁸ Sara Montero Dualth, Op. cit, p. 10.

diferentes tipos de familia y en una misma unidad familiar; en las diversas etapas por la que la misma se desenvuelve.

La misma familia aporta a que sus integrantes laboren en diversas actividades para el desarrollo y bienestar así como para contribuir al aporte económico de los bienes y servicios, cuando menos alguno de los integrantes de la familia realiza el cuidado y la atención de los menores, de los ancianos, y de los enfermos. La función de consumo para la satisfacción de las necesidades materiales como son: los alimentos, el vestido, la habitación, conservación o recuperación de la salud entre los fundamentales, se dan normalmente dentro de la morada común.

La familia concebida como unidad económica desde el doble punto de vista de productora y consumidora, se dio mucho más en el pasado que en el presente. Actualmente se realiza con mayor frecuencia en el medio rural que en el urbano.

Quizá una de las funciones más importantes por su universalidad y su trascendencia social, es el papel socializador y educativo que cumple la familia con respecto a los miembros que surgen y crecen dentro de ella: los niños y los adolescentes. En efecto, es dentro de la familia donde se moldea su carácter, donde su sensibilidad se afina y donde adquiere las normas éticas básicas. La determinante en la función socializadora y educativa sigue siendo la familia célula primaria de la sociedad. En cuanto a la liga afectiva con otras personas es imprescindible para el equilibrio mental y emocional y hasta para la salud física de todos los seres, en este aspecto es la familia la que en forma natural provee el alimento espiritual.”¹⁹

¹⁹ Idem, p. 11,12

Constitucionalmente la familia se encuentra protegida por los artículos tercero, el cual señala que, "todo individuo tiene derecho a recibir educación, la fracción segunda dispone que el criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, el inciso c) fija que contribuirá a la menor convivencia humana, tanto por elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el individuo que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, religión, grupos, sexos o de individuos; y la cuarta establece que toda la educación que el Estado imparte será gratuita."²⁰

Así mismo el artículo cuarto dispone que "al hablar de la igualdad jurídica, familia, salud, protección de menores y vivienda. La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso de jurisdicción al Estado. En los juicios y procedimientos agrarios de los que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley. El varón y la mujer son iguales ante la Ley; ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Toda persona tiene derecho a la protección de salud. Toda la familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de las instituciones públicas.”²¹

Otro artículo relacionado dentro de nuestra Carta Magna es el dieciséis, que establece “al hablar de legalidad y de protección del individuo, nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente.”²²

El hombre y la mujer que se unan deberán ayudarse mutuamente, respetarse y compartir la educación de los hijos brindándoles amor, educación, respeto y deben como padres valorar sus derechos y enseñarles a que las demás personas también lo deben de hacer así comprenderán que la familia es base fundamental para que el respeto y la duración de esta sea en un futuro la más perfecta para ellos, el ambiente en donde se desarrollen sea único y grato; por lo tanto la familia, debe persistir con la aportación de todos y cada uno de sus integrantes.

La Ley reglamentaria respecto a la familia es el Código Civil vigente para el Distrito Federal en su capítulo único que comprende del artículo 138 Ter al artículo 138 Sextus.

Dentro de este punto debemos mencionar que el adoptado forma parte de este tipo de clases de familia, por lo tanto el artículo 293 del Código Civil,

²¹ Ibid

²² Comisión de Derechos Humanos, El Menor en el Contexto del Derecho Familiar y los Derechos Humanos, pp. 27, 28

señala que “en caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquel que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.”²³

1.1.2. Naturaleza Jurídica

A este respecto, diversos autores se cuestionan el hecho de que si la familia tiene o no personalidad jurídica y si se puede considerar como una persona moral. Bajo este contexto, Hauriou establece “que la institución constituye una personalidad moral, esto es, que la institución representa un centro de actividad distinto de los individuos que la forma; pero añade que, no todas las instituciones que llegan a constituir personalidades morales tienen personalidad jurídica”²⁴. En Francia, a partir de 1942, se ha propuesto por lo menos en dos proyectos legislativos para que se le reconozca como persona moral.

Es de observarse a la familia en nuestro derecho “no se le considera como una persona moral sujeta en su conjunto a derechos y obligaciones, éstos están a cargo de los miembros de la familia de manera individual y aunque si bien es cierto que ésta es una institución y según el artículo 723 y demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal existe patrimonio de familia, y además señala que es una institución de interés público, que tendrá como fin afectar uno o más bienes para proteger jurídica y económicamente a la familia y sostener el hogar, contemplando los objetos y el valor máximo de los mismos, tomando en consideración que cualquier miembro de la familia

²³ Código Civil para el Distrito Federal.

²⁴ Maurice Hauriou, Apud. Luis Recansens, Sociología, p.p. 432, 433.

puede constituir dicho patrimonio y la propiedad de los bienes afectados pasa a los miembros de la familia beneficiaria, los cuales serán representados en sus relaciones con terceros que nombre la mayoría y no por tal motivo, debe establecerse como una persona moral con personalidad jurídica, en la cual las únicas obligaciones que puede consignar frente a terceros como familia, son sólo de carácter moral y social, no jurídicos.^(*)

1.1.3 Sujetos de Familia

“Figuran en primera línea los miembros del grupo familiar; siendo éstos los más directamente interesados, se comprende que se atribuya a ellos el poder necesario para proteger el interés familiar. El supuesto es, pues, que el investido con el poder se halle unido por un cierto vínculo parental a la persona sobre quien dicho poder se ejerce, así el padre, el marido, el tutor legítimo, ejercen el poder respecto a los hijos, a la mujer y al pupilo. Cuando estos miembros no existan, estén ausentes o hayan sido privados de tales poderes, o el ejercicio de éstos resulte incompatible por efecto de un conflicto de intereses, se conceden tales a los extraños; el extraño puede, a veces, ser preferido al miembro de la familia, en cuanto que la ley concede a la libre voluntad del particular o a la libre autoridad pública la facultad de investir de tal poder a un extraño. Figuran aquí las demás tutelas distintas de la legítima (la testamentaria y la dativa), las distintas especies de curatela, en las que el investido con los poderes no tiene relación parental con la persona protegida.”²⁵

(*) Op. cit, Artículo 723

²⁵ Roberto de Ruggiero, Instituciones de Derecho Civil, p. 22

Los sujetos que intervienen son personas físicas, excepcionalmente intervienen algunos órganos estatales como ocurre en el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de los hijos, la patria potestad y la tutela; también debe reconocerse la intervención del consejo de tutelas como organismo estatal que en nuestro Código Civil vigente tiene funciones importantes que cumplir.

1) Órganos Constituidos por Personas Individuales:

a) “Padres; a éstos corresponde la primera y más amplia potestad familiar: la patria potestad, con todos los atributos necesarios al cuidado de la persona y a la administración de los bienes del hijo (artículo 411 y siguientes del código civil). Se atribuye a ambos padres, pero mientras dure el matrimonio es ejercida por el padre, y si éste no puede, por la madre. Se concede esta facultad hasta el hijo cumpla la mayoría de edad, pero puede cesar antes por la emancipación, por privación, por condena penal. Además se otorgan a los padres otros poderes antes del nacimiento y después de la mayor edad o emancipación del hijo. Corresponde además al cónyuge sobreviviente nombrar tutor a los hijos menores.

b) Ascendientes Legítimos; se sustituyen en el lugar de los padres, si bien con facultades no idénticas respecto; a alimentos, apellidos, herencia, etcétera los abuelos cuando aquellos mueren, sean declarados ausentes o resultan privados de la patria potestad; a veces a los abuelos es conferido un poder aún concurriendo con los mismos padres. Corresponde al abuelo paterno, y en su defecto al materno, la tutela, cuando no haya tutor nombrado por el padre. Análogamente les es atribuida la curatela de los hijos del

ausente cuando la madre hubiere muerto o no pudiere ejercer la patria potestad.

c) Parientes Legítimos; (lo son siempre los tíos del padre o de la madre, hermanos y hermanas, primos, etcétera. Nunca los descendientes tienen también poderes familiares, supuestos defecto, ausencia o incapacidad de los padres.

d) Afines; a éstos también es atribuida, aunque más limitadamente, una facultad de intervención en el organismo familiar. En concurrencia con los parientes consanguíneos pueden recurrir contra el consentimiento contrario de los ascendientes al matrimonio del hijo menor de edad u oponerse al matrimonio de la viuda que quiera contraer segundas nupcias antes de que transcurran diez meses que se disolvió o anuló el matrimonio precedente; son también vocales del consejo de familia, en defecto de quienes lo sean de derecho, pueden también promover la inhabilitación o interdicción del pariente enfermo mental.

e) Cónyuge; al marido en primer lugar corresponden las potestades más amplias en el consorcio conyugal, también le corresponde poderes especiales, como el derecho de ejercitar la acción de desconocimiento del hijo que dio a luz su mujer. Pero hay poderes que corresponde a uno y otro cónyuge; el cónyuge que sin consentimiento de sus ascendientes o sin autorización del Consejo de Familia haya contraído matrimonio, puede impugnarlo, cada uno de los cónyuges puede pedir la nulidad del segundo matrimonio contraído por el otro, precisa que uno de los cónyuges preste su consentimiento favorable para que el otro adopte o sea adoptado, cada cónyuge puede promover la interdicción o inhabilitación del otro; una vez

decretada la interdicción de un cónyuge, recae la tutela en el otro siempre que éste sea mayor de edad y no esté separado legalmente.

f) Tutor; ya sea testamentario, legítimo o dativo, corresponden poderes amplios semejantes a los de la patria potestad, aunque con notables limitaciones económicas. La función del tutor es cuidar de la persona protegida, representar a ésta en los actos civiles, administrar sus bienes; y esta función le corresponde ya se trate de la tutela de menores, ya de los interdictos judiciales y legales.

g) Protutor; miembro también del consejo de familia o de tutela y nombrado por los mismos que tienen derecho a nombrar tutor, ejerce una doble función:

1) Sustituir al tutor en los casos de tutela vacante o abandonada, representando provisionalmente al pupilo y realizando los actos conservativos y administrativos que no admitan aplazamiento;

2) Obrar por cuenta del tutelado y representarle en los casos que el interés de éste se halle en oposición con el tutor, también le incumbe convocar al consejo de familia y estimular la acción de los órganos protectores del incapaz.

h) Curador; la aparición del curador puede ser motivada por varias causa. Los curadores son legítimos, testamentarios y dativos o sea nombrados por el consejo de familia o por la autoridad judicial. Las especies de curador pueden agruparse en dos categorías; curadores generales que son permanentes, temporales y provisionales cuya función consiste en

representar y asistir al pupilo en todas las relaciones patrimoniales en que éste intervenga; curadores especiales que son siempre temporales y limitan su actuación a determinadas relaciones, respondiendo su nombramiento a ciertos fines. Los curadores generales son los nombrados por el menor emancipado, al inhabilitado por enfermedad mental, al pródigo, al sordomudo, al ciego de nacimiento, a aquel contra quien se haya promovido juicio de interdicción o inhabilitación y al enfermo mental recluido en un manicomio mientras no sea nombrado el curador definitivo.”²⁶

2) Órganos Colegiados:

a) Consejo de Familia; tiene lugar en la familia legítima y funciona para proteger al menor, al interdicto judicial o legal; viene a ser como un Tribunal doméstico permanente que subsiste mientras no desaparezca la incapacidad de la persona protegida. Ésta integrado por el tutor, el protutor (en el caso del emancipado, el curador) y cuatro vocales, y lo preside el pretor. Al consejo corresponde: nombrar tutor cuando no lo haya testamentario ni legítimo; designar protutor; decidir sobre exclusión o remoción de los oficios tutelares; ejercer vigilancia sobre la gestión tutelar, determinando el lugar en que el menor debe ser criado y educado; sobre la enajenación y conservación de bienes muebles; sobre los gastos de alimentación, instrucción y enseñanza del menor; autorizar al tutor o al curador para oponerse al matrimonio; dar su aprobación en la adopción del menor cuando hubiesen muerto los padres de éste.

Existe otro consejo de familia especial con funciones y duración limitada que se constituye y es llamado a pronunciarse en ciertos eventos y sobre

²⁶ Ibid, p. 22

determinados negocios, esta clase de consejo confiere a los ascendientes próximos o en defecto de éstos a un curador extraño, delibera sobre si debe o no dispensar a la madre sobre las condiciones que el marido le impuso relativas a la educación de los hijos y administración de los bienes.

b) Consejo Local de Tutela; es el Órgano protector permanente de la prole natural se constituye para los hijos naturales reconocidos cuando les falte padre que pueda ejercer la tutela legal figura el pretor, tutor y protutor. Se constituye también para los hijos legítimos o ilegítimos acogidos en un hospicio que estén privados de sus padres o de familiares.

3) Órganos de Estado.

“La intervención del Estado en las relaciones familiares se verifica mediante órganos meramente administrativos, estatales, municipales o locales o mediante la autoridad judicial por jueces individuales o colegiales o por el Ministerio Fiscal; en ocasiones es el propio poder real el que en virtud de especiales prerrogativas ejercita el poder familiar. Las funciones de estos órganos son muy variadas y están distribuidas entre todos, son: de mera fiscalización y vigilancia con facultades e iniciativas a veces más amplias que las que corresponde a los órganos de la familia, como, por ejemplo, las que incumben al Ministerio Fiscal; de aprobación, como cuando el Tribunal aprueba las decisiones del consejo de familia, como el parecer que debe emitir la Corte de Apelación en la legitimación de los hijos por concesión real; la función puede ser también constitutiva del vínculo familiar y creadora del estado personal como ocurre en la celebración del matrimonio, en la que la intervención del oficial del estado civil hace eficaz la voluntad de los esposos, o en la adopción decretada por la Corte de Apelación, o en la legitimación por

decreto real de los hijos naturales en que el Soberano confiere al hijo la condición de legítimo. Ocurre también que los órganos familiares están simplemente vigilados y controlados por los órganos del Estado; otras veces el poder está compartido por las dos especies de órganos que lo ejercen conjuntamente; finalmente, en algunos casos, es el órgano estatal el que única y exclusivamente crea la relación y la voluntad del órgano familiar o del particular interesado se reduce a la formación de una instancia que puede ser muy bien rechazada.”²⁷

Dentro de estos órganos encontramos al Ministerio Fiscal el cuál tiene una actuación muy reservada, un poder de vigilancia y de intervención directa se le confiere siempre que se trata de proteger a personas incapaces (Art. 139, ley de diciembre de 1865, número 2.626 sobre ordenamiento del Poder judicial). El Código de Procedimientos Civiles obliga al Ministerio Público a intervenir en todas las causas concernientes al estado de las personas, tutela, matrimonio, separación personal de los cónyuges, menores e interdictos, inhabilitados, ausentes declarados, y en general todos los que están representados o asistidos por un curador o por un administrador delegado de la pública autoridad.

Otro órgano es el Pretor su actuación se extiende a todo aquello que se refiere a la constitución y funcionamiento de los consejos de familia y de tutela de los cuales es presidente. El Presidente del Tribunal al cual le incumbe acordar el alejamiento del hijo menor de la casa paterna o su integración a ésta. Así mismo el Tribunal como órgano corresponde el nombramiento del curador para el incapaz, esté tribunal resuelve sobre la negativa del oficial del estado civil a celebrar el matrimonio, nombrar tutor o

²⁷ Ibid, p. 29 .s.s.

curador al hijo cuando el padre ejerza la patria potestad o tutela legal de modo abusivo. La Corte de Apelación a esté órgano la ley le confía la misión de consentir el matrimonio cuando se opongan a él los ascendientes o el consejo de familia o tutela, decretar la adopción. El Consejo del Estado tiene una especial competencia: emitir su parecer en la legitimación por decreto real en lo relativo a modificaciones y adiciones de nombres y apellidos familiares (Art. 123 del Real Decreto del 15 de noviembre de 1865). Oficial del Estado Civil ejerce funciones en orden a los actos del estado civil, especialmente en materia de matrimonios, ante el se llevan a cabo los registros de ciudadanía, matrimonio y muertes.

Así mismo encontramos el órgano del soberano que corresponde conceder la dispensa de los impedimentos matrimoniales por vínculo de parentesco, afinidad, edad. Finalmente encontramos órganos individuales o colegiales que ejercen poderes en casos especiales; como por ejemplo, las congregaciones de caridad cuidan y asisten a los menores indigentes o huérfanos.

La familia a dejado de ser un núcleo social autárquico frente al Estado, a quien compete la vigilancia del cumplimiento de los deberes impuestos, particularmente a los que ejercen la patria potestad.

Hoy en día, el derecho interfiere profundamente en la organización y funcionamiento de la familia. Puesto que ésta es una institución social fundamental, "el Estado tiene interés o debe tenerlo, en el sano desarrollo y en la conservación de la familia; prestando cuando sea necesario, su autoridad y auxilio para fortalecer al grupo familiar."²⁸

²⁸ Ignacio Galindo Garfías, Derecho Civil, p. 434

La intervención del Estado debe ser eficaz, debe tender a dictar las medidas protectoras de orden moral, económico o social que fortalezcan a la familia, y le permitan llevar a cabo sus finalidades naturales, que son la procreación y la educación moral, intelectual y física de los hijos.

Todos y cada uno de estos órganos tienen funciones específicas para la protección de la familia y de los integrantes de la misma. Ya que ésta puede contar con el Estado para su protección así mismo la familia le corresponde el conservar los lazos de afecto que entre ellos nazcan.

El fundamento constitucional referente al Ministerio Público como institución protectora de la familia es el artículo 21 penúltimo párrafo que a la letra menciona; la seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.

Por lo que hace a nuestro derecho, constituyen familia, "los cónyuges, los concubinos, los parientes en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grado, ya sean surgidos dentro o fuera de matrimonio, los colaterales hasta el cuarto grado, los afines, y el adoptante y el adoptado entre sí."²⁹

²⁹ Sara Montero Dualht, Op. cit, p. 9

Dentro de este punto podemos señalar los tipos de parentesco, los cuales dan origen a la familia. "Parentesco es la relación jurídica que se da entre los ascendientes o progenitores, y sus descendientes, entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro cónyuge, o entre los adoptantes y el adoptado. Las personas que se encuentran vinculadas con esta relación son entre sí, parientes. El parentesco, genera derechos o facultades por una parte y deberes u obligaciones por la otra, vincula a los miembros de la familia y limita el círculo del grupo familiar.

De manera principal, se puede decir que el parentesco se deriva de los lazos de sangre, por constituir el parentesco consanguíneo la forma más integradora de la familia."³⁰

Nuestro Código Civil sólo reconoce como parentesco los de consanguinidad, afinidad y civil. El parentesco por consanguinidad "es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común. En el caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquel que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél. Como si el adoptado fuera hijo consanguíneo. El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos. El parentesco civil es aquel que nace de la adopción, en los términos del artículo 410-D, que señala que para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma, se limitarán al adoptante y adoptado."³¹

³⁰ Ricardo Sánchez Márquez, Derecho Civil, p. 247

³¹ Artículo 293 Código Civil.

Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco.

La línea es recta o transversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común.

La línea recta es ascendente, es la que liga a una persona con su progenitor o tronco del que procede; y descendente, es la que liga al progenitor con los que de él proceden.

En la línea recta los grados se encuentran por el número de generaciones, o por el de las personas, excluyendo al progenitor. En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra, o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común.

Desde el punto de vista jurídico, el concepto de la familia únicamente comprende a los ascendientes y a los parientes en línea colateral, hasta el cuarto grado (padres, abuelos, tíos, primos, sobrinos).

Podemos definir a la adopción “como una acto jurídico de recibir por virtud del cual, una persona mayor de 25 años, crea por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, una relación paternofilial que lo une con un menor de edad o un incapacitado.”³²

³² Ignacio Galindo Garfías, Derecho Civil, p. 665

“Se trata de una institución cuya finalidad consiste en proteger a la persona y bienes del adoptado. Actualmente ha sido aceptada casi por la totalidad de los países, pero rechazada por algunos otros con el argumento de que una ficción legal no puede sustituir los vínculos biológicos.

Las legislaciones que admiten la adopción son las siguientes:

1) Las que desvinculan totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos (eliminan el parentesco natural y prohíben cualquier acción de investigación de la paternidad o maternidad del adoptado).

2) Las que conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos (prevalecen las obligaciones y derechos de los parientes consanguíneos de forma subsidiaria a los del adoptante).

Nuestro Código Civil encuadra en las legislaciones del segundo grupo, ya que los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción. De lo anterior resulta que el adoptado conserva el derecho de recibir alimentos y de heredar de sus parientes consanguíneos, quienes a su vez heredan de él, así mismo adquiere la situación jurídica de un hijo con todos los derechos y obligaciones de tal y queda incorporado a la familia del adoptante.”³³

Por lo que nuestro actual concepto de familia se modificó en ambos sentidos, porque hoy en día comprende incluso al adoptado.

³³ Edgar Baqueiro Rojas, Rosalía Buenrostro Báez, Op. cit, p. 217

1.2 Nasciturus

El concebido puede “ser titular conforme a los artículos 1314, 1391 y 2357 del Código Civil, ahora bien el nasciturus puede ser heredero, legatario y donatario; ello implica la adquisición de una serie de derechos reales y de crédito que en su caso estarán también en el patrimonio del titular, todo sujeto a la condición resolutoria negativa consistente en que no nazca viable.”³⁴

Por herencia, legado y donación, el nasciturus podrá ser propietario, usufructuario, usuario y habituario; podrá ser titular de una servidumbre al ser propietario; es más su capacidad de goce abarcará los derechos subjetivos necesarios para acudir a tribunales en defensa y preservación de sus intereses. El concebido tiene derecho a ser reconocido, porque ese derecho se lo otorga el artículo 364 del Código Civil.*

El grado mínimo de capacidad de goce existe, el ser concebido pero no nacido, bajo la condición impuesta de nuestro Código de que nazca vivo y sea presentado en el Registro Civil o viva 24 horas esta capacidad permite al embrión humano tener derechos subjetivos patrimoniales, es decir, derecho de heredar, de recibir legados o en donación; también es la base para determinar su condición jurídica de hijo legítimo o natural.

³⁴ Jorge Alfredo Domínguez Martínez, Derecho Civil, p. 171

* El artículo 364 del Código Civil para el Distrito Federal establecía que Pude reconocerse al hijo que no ha nacido y al que ha muerto si ha dejado descendencia, (derogado el 25 de mayo del 2000)

1.2.1 Filiación y Legitimación

En nuestro Código Civil vigente entendemos a la filiación como “la relación jurídica que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse de compromiso en árbitros. También dispone que la ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen. Así mismo, puede haber transacción o compromisos en árbitros sobre los derechos pecuniarios que de la filiación legalmente adquiriera pudiera deducirse, salvo aquellos casos en que este Código señale lo contrario.”³⁵

El nacimiento de un niño puede ocurrir dentro o fuera de un matrimonio: cuando es una pareja legalmente casada se habla de filiación matrimonial o legítima, y cuando no se encuentran casados se trata de una filiación extramatrimonial, ilegítima o natural. En cuanto a la primera viene determinada por la procreación del hijo por obra de dos personas unidas en matrimonio.

“Históricamente, los efectos de estos dos tipos de filiación han sido diferentes, los derechos de los hijos especialmente en sucesiones, no eran igual tampoco en las relaciones con las familias de los padres.

En México, a partir de la Ley de Relaciones Familiares de 1917, ya no existen diferencias a este respecto. Los derechos de los hijos en relación con sus progenitores y las familias de los mismos son iguales, independientemente de que los padres se encuentren casados o no en

³⁵ Artículos 338, 338 Bis y 339

nuestro derecho la importancia que reviste la distinción entre hijos de matrimonio o fuera de él radica sólo en la forma de probar la relación de paternidad.³⁶

La filiación es la relación jurídica que existe entre dos personas de las cuales una es la madre o el padre de la otra. La filiación consanguínea está fundada en el hecho biológico de la procreación, del cual el derecho deriva un conjunto de relaciones jurídicas.

La filiación en sentido amplio toma los nombres específicos de paternidad, maternidad o filiación en sentido estricto, en razón de la persona a que se refiera en un determinado momento esta relación. Maternidad es la relación de la madre con respecto a su hijo o hija; paternidad, la relación del padre con su hija o hijo, y estrictamente filiación cuando el punto de referencia es el sujeto hijo o hija con respecto a su madre o a su padre.

La maternidad es el hecho indubitable derivado de los datos comprobables del embarazo y del parto, se dé la misma dentro o fuera del matrimonio. Excepcionalmente surgirá la incertidumbre de la maternidad cuando el parto tenga lugar sin testigos, y el recién nacido sea abandonado por su madre.

La paternidad es siempre una presunción jurídica *juris tantum*, admite prueba en contrario, surge con certeza dentro del matrimonio. *Pater is est quem nuptiae demonstrant*, el hijo de mujer casada es hijo del marido de su madre. La paternidad habida fuera del matrimonio es incierta por principio y sólo puede establecerse por reconocimiento voluntario por parte del padre o

³⁶ Edgar Baqueiro Rojas, Rosalía Buenrostro Báez, Op. cit, p179-178

por sentencia que así lo declare en un juicio de investigación de la paternidad.”³⁷

Dentro de la filiación encontramos tres clases: por matrimonio, habida fuera del matrimonio, o surgida por la adopción. Se llaman respectivamente: filiación matrimonial, filiación extramatrimonial y filiación adoptiva. Cada una de ellas se establece de diferente manera pero una vez surgida la relación jurídica entre progenitor e hijo. Las consecuencias jurídicas son iguales para todos los sujetos.

La filiación matrimonial se establece cuando el hijo nace dentro de los plazos determinados por la ley. La filiación en su doble aspecto: paternidad-filiación, es un derecho surgido directamente del matrimonio por lo tanto el artículo 345 del Código Civil señala que “No basta el dicho de la madre para excluir de la paternidad al marido mientras que éste viva, únicamente él podrá reclamar contra la filiación del hijo concebido durante el matrimonio.”³⁸

Respecto a la filiación extramatrimonial se establece de dos formas: por reconocimiento voluntario que realice el presunto padre mediante las formas y cumpliendo las formas y requisitos legales. Al igual surge por la imputación de paternidad derivada de una sentencia en acción de reclamación de estado, interpuesta por el hijo o su representante legal.

En cuanto a la filiación civil o adoptiva se establece como consecuencia del acto de adopción que convierte al adoptante en padre o madre, y al adoptado en hijo.

³⁷ Sara Montero Duhalt, Op. cit, p. 266-267

³⁸ Artículo 345 Código Civil

En cuanto a la manera de probar la filiación existe una importante distinción entre los hijos nacidos dentro del matrimonio y los hijos nacidos fuera de él. En cuanto a los primeros es aquel al que ha dado luz la mujer después de ciento ochenta días de haber contraído matrimonio, el marido sólo podrá negar la paternidad, probando que durante los ciento veinte días, de los trescientos que precedieron al parto le fue físicamente imposible tener acceso carnal con su mujer, así como los que nazcan antes de transcurridos los ciento ochenta días siempre y cuando el marido haya tenido conocimiento del embarazo de su mujer, esto lo contempla el artículo 324 del Código Civil.

El marido puede intentar la acción de desconocimiento de la paternidad en los casos de excepción a que se refiere el artículo 325 del Código Civil, esta acción puede hacerse valer por los herederos del marido, en los casos de excepciones que marca la ley, el plazo para la acción es de sesenta días contados desde el nacimiento, si el marido está presente, o desde el día en que se descubrió el fraude, si se le ocultó el nacimiento o desde el día que regresó si estuvo ausente.

La filiación de los hijos de matrimonio se prueba: con el acta de nacimiento, el acta de matrimonio de los padres, el acta de nacimiento del hijo, y con la prueba de identidad del hijo.

“En cuanto a la legitimación es una institución que históricamente ha revestido suma importancia. En otros tiempos, en los que los derechos de los hijos bastardos nacidos fuera del matrimonio no eran los mismos que los de los hijos de matrimonio, sólo la legitimación les otorgaba ciertos derechos.

Así en Roma, no solo el matrimonio era fuente de legitimación, sino que también podía adquirirse el estado del hijo legítimo por rescripto imperial u oblación de la curia. Así podía ocurrir en los casos en que no era posible el matrimonio de los padres, ya fuere que hubiere muerto alguno o ambos, hubiere matrimonio de cualquiera con posterioridad al nacimiento del hijo o estuviere ausente uno u otro de los progenitores. Como muchos de los puestos públicos estaban vedados a los bastardos, se hacia necesaria su habilitación, que se obtenía mediante legitimación, ya se por resolución del emperador o destinado al hijo al ejercicio curial.”³⁹

En el Derecho Romano, el efecto principal de la legitimación estaba dado respecto al padre, pues éste adquiría la *manus* y la patria potestad, que sólo se tenían cuando el hijo era producto de la *justae nuptie*.

Antes de las reformas que tuvo nuestro Código Civil la legitimación comprendía los artículos 354 al 359, con las reformas lo referente a este punto han sido derogados.

1.2.2 Derechos del Menor

Para hablar del menor y sus derechos en la familia, en primer lugar debemos definir que se entiende por derechos de la niñez, el concepto engloba al conjunto de Derechos Humanos cuya aplicación está dirigida a los niños y niñas, en función de los ciudadanos y asistencia especiales que requieren para lograr un crecimiento y desarrollo adecuado dentro de un ambiente familiar y social.

³⁹ Edgar Baqueiro Rojas, Rosalía Buenrostro Báez, Op. cit, p. 205

La UNICEF señala que los derechos otorgados a la niñez, en un extremo, reafirman y reflejan los derechos de toda persona humana, varón o mujer, y en otro se refieren a los temas específicos y exclusivos de esta etapa de la vida.

El menor principalmente tiene derecho a tener un nombre, una nacionalidad, seguridad social, en segundo lugar tiene derecho a la educación, a tener una relación con sus padres, a una familia, así como a una protección y una justicia dirigida a los menores para que sus derechos no sean violados por lo tanto existe la Convención sobre los Derechos del niño adoptada en Nueva York el día veinte del mes de Noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, para que los derechos de los niños sean respetados en todo su esplendor y así darles una mejor seguridad y confianza al futuro del país.

Todos los derechos humanos tienen como objetivos: el reconocimiento de la dignidad y el valor de la persona humana; elevar el nivel de vida de los seres humanos en un marco de libertad y promover el progreso social.

El interés del menor puede ser visto desde un concepto tradicional, que lo considera como una persona protegida, o desde el punto de vista moderno, a través del cual se le visualiza como una persona autónoma, la primer forma es difícilmente conciliable con las necesidades de autonomía del adolescente cuyo interés es de ser ayudado a adquirir, paso a paso su identidad como persona adulta autónoma, reconociéndole derechos y libertades que pueda ejercer por si mismo.

El cumplimiento de los Derechos Humanos depende en gran medida de la educación a nivel infantil de esos valores y normas que la humanidad nos ha legado. La educación en este sentido se desarrolla como una prevención; por un lado se conocen cuáles son los derechos que como humanos nos corresponden tanto a nivel individual como colectivo, su desarrollo nacional e internacional y sus mecanismos de protección. Por otro lado, se aplica la formación deontológica (deberes) que incidirá en la necesidad de comportarnos fraternalmente en nuestra comunidad y fomentar la amistad entre los pueblos como elementos indispensables de paz.

La educación en esta línea es vital, pero es necesario indicar que la niñez no posee la totalidad de los Derechos Humanos que debe gozar un adulto. Citando un ejemplo, no poseen los derechos políticos de elegir y ser electos. Este nos indica que la niñez por su vulnerabilidad necesita de una protección especial.

La Convención sobre los Derechos de los Niños, que significa la primer piedra jurídica específica en la construcción de la protección de nuestros menores.

El estancamiento y la inseguridad económica agudizan los problemas sociales creando situaciones denigrantes y de extrema pobreza que no garantizan el derecho a la vida, a la educación, a la salud y a una vivienda digna de uno de los grupos más vulnerables: el de los niños y adolescentes. Como consecuencia surgen una serie de violaciones a los derechos humanos, que se traducen en distintas formas de violencia, convirtiendo a niños y jóvenes en mercancías, como en el caso de la venta y tráfico de niños, niños de la calle, prostitución infantil, pornografía, explotación laboral,

pobreza organizada y otro tipo de situaciones violatorias de varios de los artículos de la Convención como son los artículos 6, 7, 21, 23, y 26. La autoridad debe de asumir su rol tutelar y concurrir al amparo de los niños y adolescentes.

Los menores tienen los derechos tales como:

- a) Vivir y a que sus padres, parientes y el Estado protejan su vida;
- b) A tener un nombre y una nacionalidad;
- c) A saber quienes son sus papás, así como a no ser separados de ellos y a visitarlos sino viven con los menores;
- d) A tener alimentación, vestido, vivienda y educación.
- e) A ser atendidos cuando se enfermen y los rehabiliten en caso de una discapacidad;
- f) A tener un desarrollo físico y mental saludable;
- g) A que los padres sean responsables de su desarrollo y ejercicio de sus derechos, debiendo el Estado garantizar a sus padres la posibilidad de cumplir con sus deberes y derechos;
- h) A no ser discriminados por su raza, sexo, color, idioma, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos, el nacimiento y cualquier diferencia con los demás;
- i) A que no hagan con su cuerpo cosas que no quieren como son el que se dediquen a la prostitución;
- j) A que sus intereses sean lo primero a tenerse en cuenta en cada tema que les afecte y que los tomen en cuenta respecto a sus opiniones;

- k) A aprender todo aquello que desarrolle al máximo su personalidad y sus capacidades físicas, sociales e intelectuales;
- l) A descansar, jugar y hacer deporte;
- m) A participar activamente en la vida cultural de la comunidad a través de la música, pintura, teatro, cine o cualquier medio de expresión;
- n) A que no los obliguen a trabajar en lugares peligrosos para su salud e inconvenientes para su educación y desarrollo;
- o) A tener una vida digna y plena más aún si tienen una discapacidad física o mental;
- p) A vivir en un medio ambiente limpio y sano;
- q) A que se respete su privacidad;
- r) A que todas las personas incluyendo a sus padres, maestros, parientes y amigos respeten todos sus derechos.

La problemática del niño maltratado ha tenido un crecimiento alarmante no solo en el maltrato físico, sino también el psicológico y abuso sexual. Los menores tienen derechos que deben ser respetados y nada ni nadie debe sobrepasarlos, como sociedad debemos combatir tantas violaciones a sus derechos.

1.2.3 El Menor y la Familia

El menor tiene derecho a una familia ya que es el núcleo y la base de la sociedad y constituye el vínculo natural más importante y sólido del orden social y el fundamento sobre el cual este descansa. Podemos decir que la razón de la existencia del derecho de familia debe ser la creación de una infraestructura que permita el desarrollo armónico e integral de las personas

desde su niñez. Hoy en día, la forma más objetiva de visualizar cada una de las instituciones de derecho vinculadas con la familia, es en relación a las funciones que este grupo tiene con respecto de la crianza y atención de los niños y niñas.

Se le considera Derecho de Familia “a la parte del Derecho Civil que regula la constitución del organismo familiar y las relaciones entre sus miembros. El Derecho de Familia puede entenderse desde el punto de vista subjetivo u objetivo, desde el primer punto de vista se refiere a todas las facultades o prioridades que se crean dentro de las relaciones que mantiene cada uno de los miembros con los demás para el cumplimiento de los fines superiores de la familia Desde el punto de vista objetivo es la definición que se le puede dar al Derecho de Familia, es decir el conjunto de normas que mantienen entre si los miembros de la familia.”⁴⁰

La familia es “un conjunto de personas que proceden de un progenitor o tronco común esto es entendiéndola en sentido limitado. La familia en sentido amplio es un conjunto de personas conocidas como parientes unidos por lazos de matrimonio, filiación o de adopción.”⁴¹

La familia surge de dos datos biológicos de la realidad humana: la unión sexual y la procreación. El orden jurídico toma en cuenta estas fuentes y crea las instituciones reguladoras de las mismas. La unión sexual se enmarca jurídicamente dentro de la institución del matrimonio y, excepcionalmente en figuras paramatrimoniales como sucede en la figura del concubinato.

⁴⁰ Tesis Alimentos la Obligación de la Mujer de Proporcionarlos al Cónyuge en caso de Divorcio Necesario, p.64

⁴¹ Ricardo Sánchez Márquez, Op. cit, p. 227

Derivada de la unión sexual surge biológicamente la procreación de la especie. La procreación es recogida por la norma jurídica a través de la figura de la filiación, misma que puede ser de una doble naturaleza: emanada de pareja unida en matrimonio o fuera de matrimonio. El hecho biológico de la procreación produce a su vez, nuevos tipos de relaciones que se establecen entre los individuos que descienden unos de otros o de un tronco común más lejano. La institución jurídica que regula las relaciones establecidas entre las personas ligadas entre sí por su pertenencia a un tronco común, se llama parentesco. Son en síntesis, tres las instituciones jurídicas relativas a la constitución de la familia; el matrimonio (y el concubinato), la filiación y el parentesco.

El Derecho de Familia es la base reguladora de las relaciones que se dan entre los individuos que forman la familia, esto es, derechos y obligaciones que se originan de dichas relaciones y que por el hecho de pertenecer a esta institución son sujetos de este derecho.

El Derecho de Familia entonces, consideramos que es la base reguladora de las relaciones que se dan entre los individuos que forman la familia, esto es, derechos y obligaciones que se originan de dichas relaciones y que por el hecho de pertenecer a esta institución son sujetos de este Derecho.

Con base a lo anterior, observamos que la familia está considerada no sólo como un organismo biológico, social y afectivo sino también legal, del cual se derivan consecuencias de tal carácter, entre ellas la obligación de proporcionar sustento a quien no lo tiene y lo necesita.

En otro orden de ideas, desde el punto de vista político se entiende la necesidad que el estado tiene de señalar con precisión en quien o en quienes recae la responsabilidad de mantener a otro. Este señalamiento se realiza tanto por la repetición de ideas que tienden a generar una respuesta universal como de normas jurídicas que garanticen esa misma respuesta. Los alimentos no escapan de este esquema, se introduce a través de las normas morales en la conciencia de cada uno de la familia. Sin embargo esta necesidad política no invalida, por sí, los resultados obtenidos con esta ideología en la protección de los menores.

1.2.4 Familia y Sociedad

La familia es el núcleo y la base de la sociedad, y constituye el vínculo natural y más importante y sólido del orden social, y el fundamento sobre el cual éste descansa. Es una estructura de derecho natural. Responde a la naturaleza misma del ser humano y no es un invento de determinadas épocas o culturas.

La familia posee una dimensión espiritual, biológica, y material, cuya expresión es anterior y preeminente a cualquier ordenamiento jurídico. De ahí que la evolución de la sociedad esta directamente relacionada con la preservación de los valores de la familia. Cuando la familia está sana la sociedad ésta sana, así mismo cuando una de las dos esta en crisis la otra lo tiende a estar.

Por ello, la familia es un paradigma de la vida colectiva, que la nación debe preservar y de proteger siempre, el primer deber del Estado es la

protección de la familia, y la generación de las condiciones sobre las cuales la familia se ha desarrollado como parte de la sociedad.

La sociedad en que vivimos tiene la responsabilidad y obligación de velar y salvaguardar los derechos de la niñez y la familia, buscando en todo momento, su correcto desenvolvimiento, su solidez e integración dentro de la comunidad a la que pertenecen, pues no se exagera al decir que en ellos se está resolviendo, ya, el futuro del país. No por que vayan a ser, como es obvio, los herederos de las actuales generaciones maduras en los puestos de trabajo y en el patrimonio general y particular sino porque en ellos se resolverá el gran dilema de la República, la identidad nacional.

1.2.5 Marco legal Aplicable

En lo que respecta a la familia se encuadra dentro del Título Cuarto Bis como capítulo único que comprende los artículos 138 TER, 138 QUATER, 138 QUINTUS y 138 SEXTUS del Código Civil del Distrito Federal que fueron descritos.

La niñez en nuestros Códigos Civiles y Familiares centran su existencia en el llamado derecho de familia debe ser la creación de una infraestructura que permita el desarrollo armónico e integral de las personas desde su niñez. Hoy en día, la forma más objetiva de visualizar cada una de las instituciones de derecho vinculadas con la familia, es en relación a las funciones que este grupo tiene con respecto de la crianza y atención de los niños y niñas.

1.3 La Familia y el Menor en el Plano Internacional

La familia tiene un papel muy importante que cumple en la organización social, su correcta organización y la protección que debe otorgarle cada Estado en particular, la Organización de Naciones Unidas ha establecido principios rectores en esta cuestión.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en París, el 10 de Diciembre de 1948, estableció en el artículo 16 que; la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado.

En la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en el Dominio Social, adoptada por la Asamblea General el 11 de Diciembre de 1969, se lee: La familia como elemento básico de la sociedad y como medio social de crecimiento y bienestar de todos sus miembros, en especial de los niños y jóvenes, debe ser ayudada y protegida para que pueda asumir plenamente las responsabilidades que tiene para la comunidad.

En los artículos 10 f), 11 y 12 de la Declaración, se encuentran otros principios tutelares de los intereses familiares, relativos a la vivienda, la protección a la madre y al niño y problemas demográficos.

En la Organización de los Estados Americanos (OEA) se ha señalado también la defensa de la institución familiar. En la Convención Americana Especial sobre Derechos del Hombre, firmada en la Conferencia Interamericana Especial sobre Derechos del Hombre, en San José de Costa

Rica, el 22 de noviembre de 1969, se establecen normas de Protección a la Familia. Señala el artículo 17 que; la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad, y debe ser protegida por la sociedad y por el Estado. En los siguientes puntos señala derechos de las personas a contraer matrimonio en forma libre; la igualdad entre los miembros de la pareja y los derechos iguales de los hijos sin importar su origen matrimonial o fuera de matrimonio.

El acatamiento a las normas internacionales, la mayor parte de las Constituciones Políticas de los Estados han incorporado normas básicas de derecho familiar, elevando a rango constitucional la importancia de la familia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo cuarto dispone: El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de las instituciones públicas.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 74 de la Constitución. (D.O 3 de febrero de 1983).

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo. (D.O 7 de febrero 1983).

El artículo cuarto constitucional, pese a las justificadas críticas que a su forma y contenido se han enderezado, expresa sin lugar a dudas la importancia que el Estado otorga a la organización familiar y a su correcto desarrollo.

En materia de derecho familiar, habida cuenta de la bondad de nuestras leyes, se requiere de urgencia el establecimiento institucional de los organismos que vuelvan realidad la protección a los menores, a las madres trabajadoras, a todos los integrantes de la familia que habitan normalmente y en enorme mayoría, en viviendas indecorosas e insaludables, y que asuman la solución adecuada, cuando menos a unos cuantos de los problemas sin número que agobian a los individuos de escasos recursos y que repercuten en todo el núcleo familiar.

Volviendo al derecho de familia en el ámbito internacional, numerosos Estados han independizado esta rama del viejo tronco del derecho civil. De todos ellos sólo mencionaremos los que fueron pioneros al respecto. México, con su Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917.

La Unión Soviética, que en el propio año de 1917 (18 de diciembre) dictó Decretos sobre el Matrimonio y la Familia. Modificada la legislación familiar en varias ocasiones, actualmente, y a partir de 1969, las quince Repúblicas Socialistas Soviéticas han puesto en vigor sus respectivos Códigos de la Familia.

Dentro del bloque socialista han promulgado Códigos de la Familia: Albania, Alemania Democrática, Checoslovaquia, Hungría, Polonia, Rumania y Yugoslavia.

En América Latina debe mencionarse a Costa Rica, con un moderno y evolucionado Código de Familia de 7 de noviembre de 1973; Cuba, que promulgó su Código de la Familia el 14 de febrero de 1975, y Bolivia, cuyo Código de la Familia es de 1980.⁴²

1.4 Desintegración Familiar, Causas y Consecuencias Jurídicas

“Por disolución familiar entendemos que es el rompimiento de los lazos de familia entre los individuos que estaban previamente ligados uno con el otro. La relación familiar se extingue, con la muerte. Otras formas de extinción de lazos familiares son: la nulidad del matrimonio y el divorcio que desliga a la pareja conyugal; la impugnación de la paternidad o de la filiación en los casos en que la ley lo permite, y la revocación de la adopción. Hay lazos familiares que solo pueden ser extinguidos por la muerte, tales son: la filiación materna habida dentro o fuera del matrimonio; la filiación paterna matrimonial; la filiación paterna habida fuera del matrimonio cuando expiran los plazos en los cuales puede ser impugnada, el parentesco por consanguinidad en todas sus líneas y grados. Realmente los únicos lazos familiares que pueden romperse voluntariamente son también aquellos que surgieron de la voluntad de las partes, como son el matrimonio y la adopción. Las relaciones consanguíneas son dadas por la naturaleza y únicamente se extinguen por la forma natural de extinción de todo lo existente: la muerte. La naturaleza dota al sujeto de

⁴² Sara Montero Duhalt, Op. cit, 39 s.s.

progenitores, abuelos, tíos, hermanos, sobrinos, primos, y este parentesco natural y recogido por el derecho es para toda la vida."⁴³

Dentro de la familia se desarrollan diversas funciones como son: económicas, religiosas, de buen trato, así como del individuo en sociedad y el desarrollo pleno en cuanto a brindar seguridad emocional y psicológica de todos los miembros de la familia.

La familia es la encargada de brindarle a cada uno de sus miembros un desarrollo pleno dentro de su infancia y aún en la adolescencia con el paso del tiempo van adquiriendo dependencia dentro de la célula familiar y que posteriormente se convierte en independencia a medida que interactúa con el mundo exterior.

Para que exista un buen equilibrio y desarrollo de los integrantes de la familia depende de un adecuado funcionamiento respecto de las relaciones que dentro de ésta se den, ya que en ocasiones ésta se desintegra cuando el dicho funcionamiento se ve afectado y da origen a un desequilibrio total en los integrantes, sobre todo en situaciones de crisis.

Los menores que crecen dentro de una familia en la cual realizan patrones de violencia familiar ya sea física o moral van a desarrollar una imagen distorsionada de su relación familiar, muchas de las ocasiones los que agraden a los menores son: el padre, la madre, padrastro, madrastra, algún familiar o bien las personas que estén al cuidado de los mismos.

⁴³ Ibid, p. 34

Sin embargo los padres se encuentran poco preparados para enseñar y guiar a sus hijos correctamente.

La desintegración familiar conlleva en muchas ocasiones al maltrato y abuso sexual hacia el menor, actitudes que van a generar en él un desequilibrio psicológico, físico y emocional, como lo sostienen algunos investigadores, así mismo estos factores contribuyen al fenómeno de la explotación infantil.

Si la familia no se halla firme y sólidamente constituida, todo el edificio social que en éste caso es la familia se vendrá estrepitosamente abajo.

1.5 Autoridades Competentes en el Distrito Federal en Conflictos de Familia, Prevención e Integración Familiar

Una de las Autoridades principales respecto a este punto es el DIF (Desarrollo Integral de la Familia), dicha institución como autoridad tiene la función primordial de reintegrar a la familia, dando atención psicológica, medica, orientación y asistencia legal, a todas las personas que acuden al DIF en algún asunto como pensión, maltrato a menores, violencia familiar, abuso sexual por parte del padre o por algún familiar, también cuenta con albergues.

Cuando el DIF es enterado de un delito en contra de un menor son canalizados a alguna agencia especializada en delitos sexuales localizadas en las Delegaciones, para iniciar la averiguación correspondiente.

El UNICEF (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia), se encarga de la protección de la familia y en específico de los menores.

La PGR (Procuraduría General de la República), realiza un programa en conjunto con el DIF, UNICEF y el Instituto Nacional de las Mujeres. Que dicho programa tiene como objeto desinhibir a la sociedad para que cuando exista un delito en contra de alguna persona en este caso respecto a la pornografía y prostitución infantil sea denunciado dicho delito, así como cualquier otro delito que muchas veces por miedo o por amenazas nos quedamos callados y queda impune. Debemos como sociedad abrir los ojos pero no cerrar la boca, así trabajaremos juntos para combatir este delito.

1.6 Órganos no Gubernamentales Encargados de la Protección de la Familia

Con el objeto de obtener la información referente a este punto llevamos a cabo la entrevista en el Instituto Nacional de Estadística Geográfica e Informática (INEGI), con la Licenciada Herlinda Hernández Quiroz con el cargo de Especialista en Difusión.

Preguntamos lo referente a los órganos no gubernamentales, dicha entrevista concluyó de la siguiente manera, el INEGI no cuenta con dicha información ya que solo se encarga de realizar encuestas, censos y registros administrativos siendo estos últimos los hechos verídicos investigados para llegar a una conclusión de la información que requiera la ciudadanía.

En cuanto a la familia, solamente cuentan con los informes proporcionados por el DIF y por la Procuraduría de la Defensa del Menor

existiendo una denuncia como por ejemplo el porcentaje del maltrato físico, emocional, explotación sexual, laboral, los tipos de hogares, entre otros.

Ejemplo de denuncias de maltrato de menores recibidas por las Procuradurías de la Defensa del Menor y la Familia, en el Distrito Federal así como en otros Estados de la República. (Ver anexo)

Podemos entender al hogar como el conjunto de personas unidas o no por lazos de parentesco que residen habitualmente en la misma vivienda particular, y se sostienen de un gasto común, principalmente para comer. Una sola persona también forma hogar.

1.7 El INEGI como Modelo Distrital y sus Consecuencias Jurídicas

La necesidad de la sociedad genera que se realice un marco jurídico donde exista una normatividad pero no se puede legislar sobre todos los temas que la sociedad demande y que le afecten, nosotros como sociedad demandamos castigos para ciertos actos.

El INEGI no tiene consecuencia alguna ya que las estadísticas se presentan sobre aspectos de los cuales se tiene conocimiento y fueron investigados con anterioridad.

CAPÍTULO II
EL MENOR EN EL MARCO DE LA
DESINTEGRACIÓN FAMILIAR

2.1 El Menor como Infractor Fuera del Seno Familiar y Protegido por Instituciones Asistenciales

Uno de los problemas de mayor reto que enfrenta la sociedad mexicana es la inseguridad que perturba la tranquilidad social, el bienestar y el patrimonio de la familia, en otras ocasiones, lesiona la integridad física y pone en riesgo la vida de las personas, por ello, la ciudadanía demanda que se realicen acciones concretas para asegurar una convivencia civilizada, armónica y pacífica.

Con el propósito de conocer la dimensión del problema de los actos delictivos, es necesario abordar dos grupos de población; por un lado, a los menores infractores; población menor de 18 años que ha cometido una infracción y ésta puede ser similar a las tipificadas en el Código Penal, otro grupo son los delincuentes mayores de 18 años tanto del fuero común como del federal.

Los menores infractores en su gran mayoría son hombres y atacan particularmente contra las personas en su patrimonio, contra la vida o integridad corporal y contra la integridad y libertad sexual. Por otro lado, nueve de cada diez delincuentes sentenciados y presuntos delincuentes son hombres generalmente jóvenes y principalmente cometen delitos de robo, lesiones y en materia de narcóticos (Informes del INEGI). Así tenemos que día a día aumenta el número de menores infractores en nuestra sociedad.

2.2 El Menor como Elemento de Estadística Dentro y Fuera del Seno de Familia

Niño de la calle es “el menor que desempeña actividades de subempleo para contribuir económicamente al ingreso familiar.”⁴⁴ Se trata del menor separado totalmente de su familia, su hábitat y su medio de vida se encuentra en la calle, en ella realiza actividades de subempleo y delincuencia. Son fácilmente presa de conductas antisociales explotación sexual y otras veces han desertado totalmente de cualquier actividad académica.

Es así como las condiciones denigrantes que sufren los niños de la calle, muchas veces es consecuencia de la necesidad económica familiar y trabajan como vendedores ambulantes, abriendo puertas de carros, o participando en la miseria organizada explotados por adultos que aprovechan las carencias y la situación de pobreza extrema de los niños.

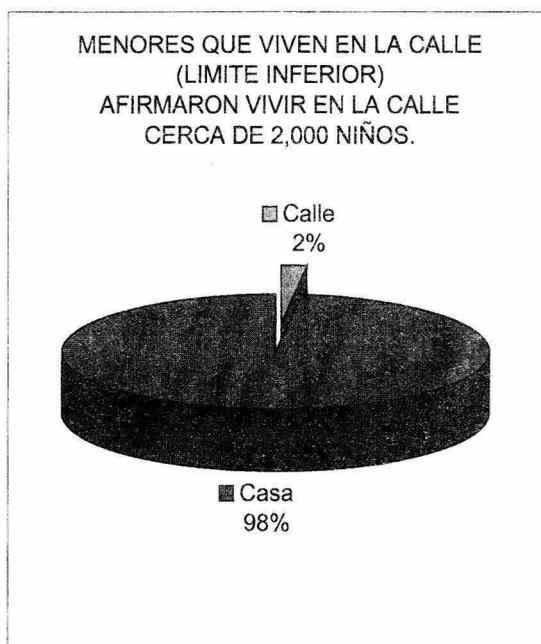
Entre las niñas de la calle existen actividades predominantes como, la venta ambulante, la prostitución entre otras referente a este punto existen diversas instancias como el DIF, los Centros de Integración Juvenil y la Procuraduría General de la República, a través del programa Atención a la Farmacodependencia (ADEFAR), se encarga principalmente de acuerdo a lo que la ley de asistencia sociales les señala de aspectos preventivos. La UNICEF y el DIF son encargados principalmente de la protección de los menores y de la familia un aspecto importante es la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁴⁴ Alianza en Favor de la Infancia del Distrito Federal, 1995-1997, p. 110

Existe un menor riesgo para los niños, niñas y adolescentes que pertenece a una familia de situación social y económica estable.

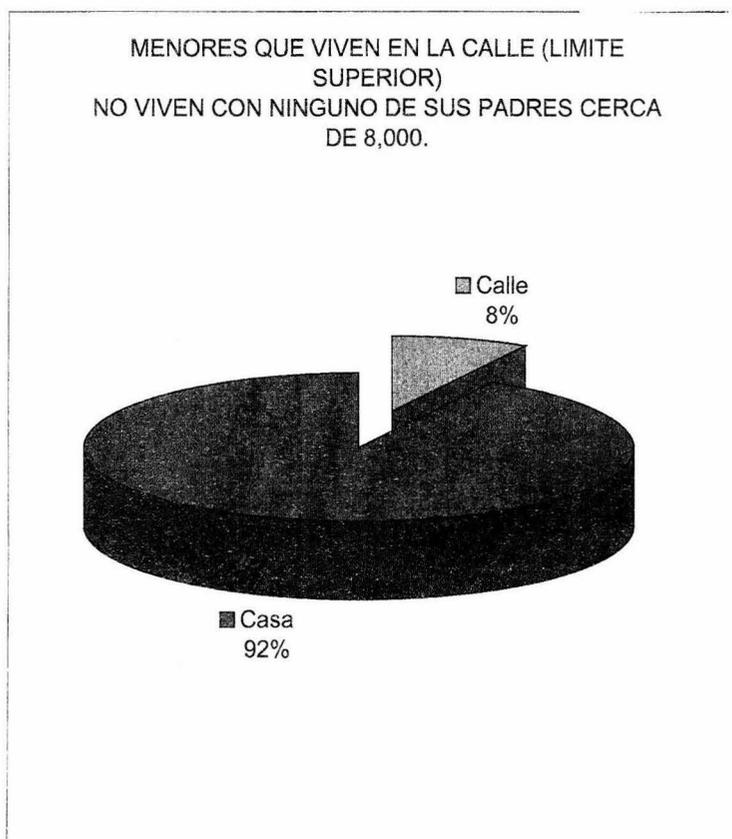
A continuación se muestra información proporcionada por el INEGI en cuanto a las estadísticas de los menores en el Distrito Federal:

CUADRO 2.2.1



Información Proporcionada por el INEGI.

CUADRO 2.2.2

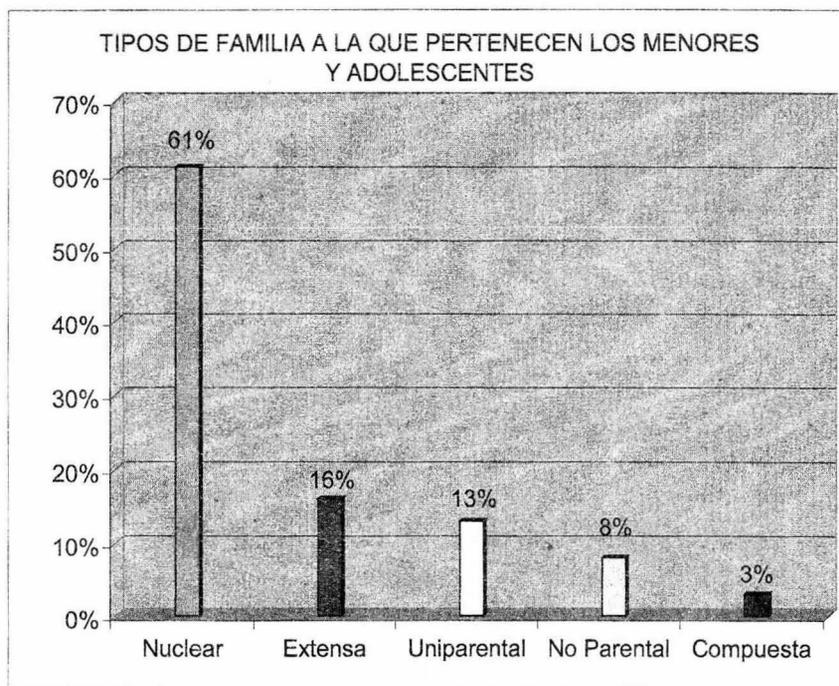


Información Proporcionada por el INEGI.

Hogar nuclear es aquel constituido por un jefe y cónyuge; un jefe y su cónyuge con hijos no casados; o un jefe con hijos no casados; dentro de estos hogares puede haber empleados domésticos. Se consideran hijos no casados: los hijos solteros, divorciados, viudos y separados que viven con sus padres. Así como los hijos casados que viven con sus padres y no viven con su pareja.

El hogar extenso, se le denomina, hogar nuclear con otros parientes y/o personas sin lazos de parentesco con el jefe. Uniparental es el formado por una sola persona. En cuanto al no parental es el que ninguno de los miembros tiene lazos de parentesco con el jefe del hogar. Información fue proporcionada por el INEGI, en el Distrito Federal.

CUADRO 2.2.3



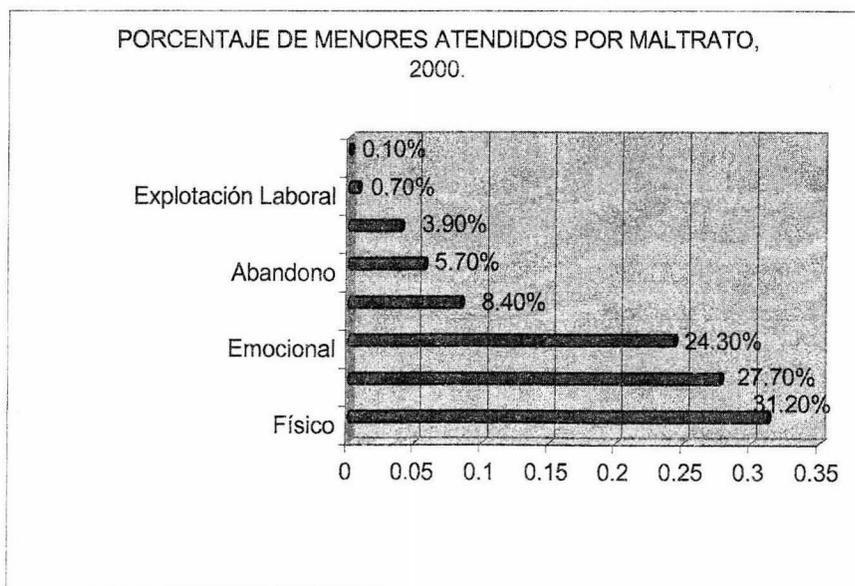
La tentación o riesgo que tienen los niños y las niñas para ser objeto de un abuso o maltrato puede deberse a las siguientes situaciones: la falta de información acerca de sus derechos; la incorporación de mitos, creencias y estereotipos culturales que impiden al menor reconocer el peligro; la creencia de que los hijos son propiedad de los padres; la posición que ocupan los niños en la sociedad, ya que dependen para sus sobrevivencia del mismo

grupo que el de los causantes del abuso; el hecho de que físicamente son más pequeños y menos fuertes; y el aislamiento del menor dentro del modelo de familia nuclear, facilita su agresión.

El DIF cuenta con una clasificación de ocho categorías para identificar el tipo de maltrato infantil, cabe recordar que un niño o niña puede ser objeto de más de un tipo de maltrato de los 28,559 menores atendidos en el DIF por maltrato infantil en el país durante el año 2000, se identificó como el principal tipo de maltrato el físico, le siguió la omisión de cuidados y en tercer lugar el maltrato emocional.

Con porcentajes menores esta la negligencia, abandono, abuso sexual, explotación laboral y explotación sexual comercial.

CUADRO 2.2.4



2.3 El Menor y la Familia, Elementos Endógenos y Exógenos como Causa de Ruptura de los Lazos Familiares

Al analizar la estructura social del país se deduce que existen elementos tanto endógenos como exógenos que contribuyen al resquebrajamiento de los valores fundamentales de la sociedad y el individuo, defensores del equilibrio y la armonía, pautas necesarias para una convivencia pacífica. Una visión objetiva de las implicaciones del fenómeno a nivel general hace importante señalar el origen, evolución y proyecciones del menor dentro del contexto social.

La deficiencia en las estructuras productivas y de distribución, la desintegración temprana de la familia, los bajos ingresos salariales, en contraste al gran desempleo, la desnutrición, el maltrato, la violencia, el narcotráfico y el difícil acceso a la educación contribuyen a agudizar los problemas de la niñez, la adolescencia y la familia.

“Muchos niños y jóvenes ante las presiones de su medio ambiente optan como alternativa para solucionar su situación, abandonar sus hogares para vivir en grupos cuyo comportamiento y actitudes se caracterizan por la rebeldía, altos índices de agresión, rechazo hacia las figuras de autoridad, normas y valores socialmente establecidos o incurren en conductas desaprobadas por la sociedad como la prostitución, la fármaco dependencia y el consumo de alcohol, asociados a comportamientos delictivos como el hurto, atracos, homicidios, lesiones y homosexualismo entre otros.”⁴⁵

⁴⁵ Williams, Vaughy Sabia, Sociedad en México Contemporáneo, p. 279

También en los últimos años la incorporación de la mujer al trabajo ha ido en aumento y sus conquistas y reivindicaciones sociales son mayores día a día. Sin embargo, existe un alto porcentaje de ésta población que se encuentra aislada, en condiciones de indigencia y al margen de todo proceso de capacitación. Esta brecha es aún más evidente cuando se habla de poblaciones rurales sin acceso a la educación y que finalmente encuentran como única salida la migración a las grandes ciudades en donde los niños se convierten en delincuentes y las niñas caen en la prostitución.

Una descripción narrativa de los problemas más relevantes vividos hoy en día asociados al abandono y al maltrato de menores, nos proporciona un mayor acercamiento relativo al fenómeno pero no así a su comprensión.

Dentro de los elementos del fenómeno citado, encontramos el bajo nivel socio económico que repercute en la vida familiar causando desorganización y conflicto, únicas formas de protesta que tienen estas personas frente a su situación; son conscientes de que sus condiciones no mejorarán y descargan sus tensiones en las personas más cercanas a ellos, su cónyuge e hijos, de ahí que se origine una consecuencia más para que la familia se desintegre.

En los conflictos familiares se conjuga la historia personal de los protagonistas y determinadas condiciones sociales que proporciona la impotencia y la frustración. Entre ellos las restricciones materiales y los valores sociales negativos ocupan un lugar destacado. El hecho de que el proceso de socialización de los individuos se lleve a cabo en un medio

familiar inapropiado, es determinante en la reproducción de la cultura familiar adquirida; probablemente el ejemplo más pertinente, producto de la violencia familiar, de la violencia urbana y la crisis social; sea el preocupante auge de las pandillas juveniles y la vinculación de niñas adolescentes a la prostitución en las principales ciudades del país.

“Los efectos de los conflictos familiares son profundos y sus proyecciones sociales pueden relacionarse directamente con diversas modalidades de criminalidad. En la vida personal causa no sólo padecimiento físico a quienes sufren agresiones, sino daño emocional, la disminución de la auto-estima, el deterioro de la imagen personal; que ocasionan el resentimiento y crean desconfianza hacia los demás y hacia el medio social que los rodea; por lo mismo, limitan las capacidades de cooperación y solidaridad y crean inhabilidad para interpretar y responder de manera no violenta a las demandas o exigencias planteadas por la familia o el círculo social.”⁴⁶

El empobrecimiento, la falta de empleo y el subempleo, la educación deficiente, el narcotráfico, la drogadicción, un considerable índice de suicidios juveniles, la prostitución infantil, la violencia doméstica, el alcoholismo marcado en la edad juvenil, los abusos sexuales, la explotación de menores (presentes en el ámbito familiar), una actividad sexual prematura en los jóvenes y adolescentes, la desintegración familiar que conduce en la mayoría de los casos a la separación y/o el divorcio, un alto índice de los hijos nacidos de madres solteras, la alienación que provocan los medios de comunicación social, y el espejismo de lo falso ha impulsado a miles de nuestros jóvenes a

⁴⁶ Comisión de Estudios sobre la Violencia, s.p.

delinquir, en otros como a emigrar en búsqueda de nuevas alternativas, especialmente a los Estados Unidos de Norte América.

Desde el análisis de la relación padres e hijos, descubrimos que los primeros no están preparados para darles una adecuada formación, se sienten en desventaja con respecto a ellos, lo que provoca un detrimento en su autoridad moral para educarlos en lo general. Por otro lado, una errada interpretación de los derechos del educando dificulta a los padres y educadores para el ejercicio de sus deberes educativos. Esto hace que los jóvenes desconfíen de sus padres y la relación de familia, respecto a la educación se pierda.

La familia, aunque amenazada por todas estas situaciones adversas, sigue siendo considerada por los jóvenes como la base fundamental sobre la cual se construye la sociedad, y están dispuestos a poner de su parte para sostenerla como la única instancia desde la que pueden garantizarse un futuro estable y feliz.

2.4 El Menor como Fenómeno en el Ámbito Social y Jurídico

El abuso sexual es cada día más frecuente, se sabe que es cometido, por algún individuo a quien el niño o adolescente conoce desde antes, y se sabe que esto ocurre entre el 75 y 80% de los casos y en el 50% de ellos son parientes, ya sean los biológicos o no. Es más probable que los niños sufran agresiones fuera del hogar por personas no familiares, incluyendo entrenadores, cuidadores y profesores, las víctimas de abuso sexual proceden de todos los grupos socioeconómicos y de todas las razas.

El abuso sexual del menor es la implicación de niños y adolescentes de ambos sexos, por lo tanto ambos tienen el mismo riesgo de ser agredidos sexualmente, existe la evidencia que el agresor siempre es mayor que sus víctimas.

Las estadísticas determinan que los niños que viven en la vía pública, parques, baldíos, coladeras e inmuebles abandonados representan menos del 8% de los menores que trabajan en la calle, y son aquellos que por diversas causas como la violencia, desintegración, abandono e indiferencia familiar forman congregaciones con niños que están en las mismas condiciones, sin embargo por su condición de desprotección y desamparo, son los que en general han desertado o nunca han asistido a la escuela, los que presentan altos niveles de adicción.

La familia marca el interés humano básico que integra a la persona entre sus semejantes, la profesión o actividad de cada uno de sus miembros facilita y da eficacia al proyecto de las relaciones sociales, de lo contrario, fracasaría el fin último de la familia, por esto, la violencia "reconoce también el ámbito de lo estrictamente familiar.

Una de las proyecciones del fenómeno manejado en estadística, revela que el estudio de niñas, niños y adolescentes trabajadores en 100 ciudades, realizado como parte de un proyecto Interagencial entre el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID); arroja que en las 100

principales ciudades del país, excluyendo a la ciudad de México, se encontraron 114 mil 497 menores de 0 a 17 años de edad que viven o trabajan en la calle; de éstos, 100, 565 son menores, cuyas edades fluctúan entre los 6 y los 17 años y son a quienes propiamente se les puede considerar como menores trabajadores, puesto que los restantes 13, 932 son niñas y niños en edades tempranas entre 0 y 5 años, que acompañan a adultos o menores en el desempeño de diversas actividades económicas.

En el grupo de 0 a 5 años, las niñas representan un 45%, mientras que en el de 6 a 17 años, la proporción de niñas es de 28%, lo que se explica seguramente por la incorporación de las niñas de mayor edad a actividades domésticas ya sea en el hogar o para otras familias.

Este estudio también reporta que el 45% de los menores trabajadores estudiados se concentra en sólo 14 ciudades grandes en donde se encuentran los centros turísticos y fronterizos, así como las zonas industriales y comerciales; en todas ellas la cifra de menores que laboran en las calles supera a los 2000, mientras que en las ciudades restantes, el promedio es de 750 niñas y niños.

Estas 14 ciudades son: Guadalajara, Tijuana, Monterrey, San Luis Potosí, Toluca, Querétaro, Acapulco, Tuxtla Gutiérrez, Aguascalientes, Saltillo, Ciudad Juárez, León, Morelia y Torreón.

Contrario a lo que se ha difundido acerca de que los menores trabajadores provienen de familias desintegradas, los resultados del estudio

indican que en su gran mayoría (92%) los menores que laboran en la calle viven con su familia y mantiene vínculos afectivos con ambos padres o alguno de ellos. De éstos, 71% vive con ambos padres, mientras que 21% vive con uno de ellos, que generalmente es la madre (18%). (DIF, PNUFID, UNICEF, 1999).

Estas cifras "dan cuenta de las dificultades que por diversas causas están enfrentando las familias (violencia familiar, migración, pobreza), las que se agudizan en este sector de la población cuyos recursos económicos y culturales son insuficientes para hacerles frente; llevándolas a buscar diversos arreglos familiares que les permitan aminorar los impactos negativos de la pobreza o en el mejor de los casos superarlos". (DIF, PNUFID, UNICEF, 1999). No todos los niños y adolescentes que trabajan en la calle viven en ella.

Estos datos desmienten, además, uno de los supuestos adoptados en los últimos años por la población en general, el cual se refiere a que la mayoría de los niños y adolescentes que trabajan en las calles viven en ella. Respecto de los que hacen uso indebido de sustancias, se desprende que los menores trabajan en zonas de alto riesgo en donde se ofrecen drogas con considerable frecuencia: 28% de los varones y 22% de las mujeres reportaron que en sus lugares de trabajo se ofrecen sustancias, con mayor frecuencia los inhalables y la marihuana; la cocaína, aunque en una proporción menor, tiene ya presencia en el entorno laboral de estos menores. Los varones tienen mayor accesibilidad, pues a ellos se las ofrecen directamente 2.2 veces más frecuentemente que a las mujeres.

<i>Disponibilidad de drogas en el entorno de los niños</i>		
<i>(Porcentajes)</i>		
	Hombres	Mujeres
¿Se ofrecen drogas donde trabajas?	27.9%	22.2%
Inhalables	19.9%	14.9%
Marihuana	15.6%	9.9%
Cocaína	5.3%	3.3%
Pastillas	4.7%	2.9%
¿Te han ofrecido?	22.4%	10.0%

Siete de cada cien menores varones y tres de cada cien mujeres, han probado las drogas, sin incluir en esta proporción al tabaco y al alcohol. Las que se consumen con mayor frecuencia son los inhalables y la marihuana, la cocaína y las pastillas psicotrópicas también son usadas, pero en una proporción menor.

<i>Tipo de drogas consumidas por sexo</i>		
<i>(porcentajes)</i>		
Droga	Hombres	Mujeres
Inhalables	3.5%	0.9%
Marihuana	3.4%	0.9%
Cocaína*	0.7%	0.4%
Pastillas	0.7%	0.5%
Cualquier droga	7.5%	2.4%

*Incluye el polvo de cocaína, "crack" y "bazuco"

Los niños que viven en la calle se asocian con un mayor riesgo del uso de sustancias; los niños que viven en su casa son, en la población estudiada, los que menos las consumen, en aquellos que pasan algunas noches en la calle aumenta considerablemente el uso de las mismas, sin embargo, los que residen en la vía pública son los que tienen un índice de consumo más alto. Al crack se le denomina actualmente por sus consumidores como el desperdicio de la cocaína y al bazuco, como la mezcla de la marihuana con la cocaína.

Los chicos banda se basan en un contexto de expresión social y crisis urbana: migración, desempleo, alto costo de la vida, separación de la población hacia la periferia de las grandes metrópolis. En las situaciones actuales del país, la banda constituye un medio de transmisión de comportamientos sociales y políticos inéditos; es una manifestación de desencanto ante los efectos de la crisis económica y frente a una sociedad indiferente (CIJ, 1997).

Las bandas juveniles son un fenómeno cuya epidemiología del consumo de drogas ha sido poco documentada; esto obedece a distintos factores sociales que se relacionan con la predisposición de los chicos banda a rechazar cualquier tipo de autoridad y el que sean una población de difícil acceso. Se sabe que al interior de las bandas se consume droga y que son usuarios frecuentes.

En cuanto a los menores infractores, el perfil específico presenta las siguientes características: tienen entre 15 y 18 años de edad, la escolaridad

promedio es de primaria (en aproximadamente 60% de los casos) y en el plano económico, el subempleo es la actividad predominante, por lo que la mayoría de los infractores pertenece a un nivel económico bajo; la integración a grupos sociales se manifiesta mediante el ingreso a bandas.

2.5 El Menor en el Marco Actual de Nuestro Sistema de Derecho

Como efecto inmediato de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Niña, aparece en el sistema jurídico mexicano el concepto del interés superior de la niñez, el cual implica que en todo momento las políticas, acciones y toma de decisiones relacionadas con la vida humana, tendrán que realizarse de tal manera que, en primer término se busque el beneficio directo del niño o niña a quien van dirigidas.

Las instituciones familiares heredadas desde el derecho romano sufren una transformación acercándose más hacia la niñez y alejándose de los intereses del adulto, la patria potestad es un ejemplo claro de dichas transformaciones. Antiguamente implicaban el derecho de vida o muerte que el *pater* tenía sobre las personas sujetas a él, visión que fue cambiando su foco de atención hacia la niñez, estableciendo no sólo derechos para quien ejerce la patria potestad, sino también deberes para facilitar su cumplimiento. Así se convierte de un poder, en una función social.⁴⁷

⁴⁷Comisión de Derechos Humano, Los Derechos de la Niñez a la Luz del Derecho Familiar Mexicano, p. 17

CAPÍTULO III
LA PROSTITUCIÓN INFANTIL COMO FENÓMENO
SOCIAL EN EL MARCO ACTUAL DE NUESTRO
SISTEMA DE DERECHO

3.1 Prostitución Infantil Concepto, desde el Punto de Vista Jurídico

Etimológicamente la palabra prostitución proviene del latín "*Prostitutio-onis*, acción y efecto de prostituirse.

Estanislao Barrera señala "la prostitución es una forma organizada de comercio sexual, extraconyugal, menospreciada y tolerada por la sociedad."⁴⁸

El Diccionario de la Lengua Española define a la prostitución infantil como "la acción de ofrecer y contratar u ofrecer los servicios de un niño para realizar actos sexuales a cambio de dinero u otra contraprestación, con una misma persona o con otra."⁴⁹ Con relación al concepto transcrito, es pertinente que enfatizamos con respecto a la acción de prostituir, que no es imputable al niño o a la niña, sino a la persona que ofrece sus servicios, concepto aún más extenso.

Nuestro Código Penal en el artículo 201 tipifica como corrupción de menores "al que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de un menor de edad o incapaz. La conducta típica estriba en la realización de actos que posibiliten de modo eficaz la prostitución de menores de edad o Incapaces,"⁵⁰ de este modo es como legalmente se conceptualiza la prostitución infantil.

⁴⁸Francisco Gómez Jara y Estanislao Barrera, Sociología de la Prostitución

⁴⁹ Alicia Pérez Duarte y Noroña, Los Derechos Humanos de la Niñez, p. 46

⁵⁰ Código Penal para el Distrito Federal

Del concepto anterior evidenciamos que el “bien jurídico protegido por el tipo penal es en este caso, la libertad sexual de la persona.”⁵¹

3.2 Prostitución Infantil Concepto, en el Marco de Nuestra Teoría y en el Ámbito Internacional

“La prostitución constituye un fenómeno de carácter universal, cuyo origen se remonta a épocas tan lejanas que resulta difícil precisarlas con exactitud. Como se ha dado en todos los tiempos, en todos los climas y en todas las civilizaciones, la ley se ocupa de las manifestaciones abiertas de la prostitución y de su vinculación con distintas figuras delictivas, mientras que la psicología, la filosofía y la sociología la estudian como un fenómeno.

Francesco Carrara, señala tres formas clásicas de represión del delito de lenocinio, o sea del cometido por aquel que facilite o induzca el ejercicio de la prostitución, estas son:

1. Considerar como figura criminosa la mera intervención de un tercero para favorecer la realización de cualquier acto erótico entre dos personas, sin distinguir las intenciones del sujeto activo ni las condiciones personales del pasivo, sin exigir honestidad y juventud a quienes son prostituídas y corrompidas.

2. Considerar como figura criminosa el mismo hecho con iguales características, pero agregándole el requisito de la habitualidad y el hábito de lucro en el tercero. Es una forma más limitada de lenocinio y para su configuración se exigen nuevos requisitos.

⁵¹ Diccionario Jurídico ESPASA, p.659-660

3. Considerar como figura criminosa el mismo hecho, con iguales características, pero que la víctima tenga que ser necesariamente honesta y menor de edad, y sin que se exija el hábito de lucro y la habitualidad en el intermediario.

Carrara considera que esta última forma es la típica del lenocinio y la que más se adecua al Derecho Penal.⁵²

Es así como nuestro Código Penal establece el delito de Lenocinio en los siguientes artículos:

Artículo 206 establece que: "El lenocinio se sancionará con prisión de dos a nueve años y de cincuenta a quinientos días multa."⁵³

A su vez el artículo 207 menciona lo siguiente: "Comete el delito de lenocinio:

I. Toda persona que habitual u ocasionalmente explote el cuerpo de otra sin su consentimiento por medio del comercio sexual, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera;

II. Al que induzca a una persona para que con otra comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución, y

⁵² Enciclopedia Jurídica, Omeba, p. 653

⁵³ Código Penal Vigente para el Distrito Federal p. 83

III. Al que regentee administre o sostenga directa o indirectamente prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos.

Si se emplease violencia o el agente se valiese de una función pública que tuviere, la pena se agravará hasta en una mitad más.”⁵⁴

El artículo 208 del Código Penal establece: “cuando la persona cuyo cuerpo sea explotado por medio del comercio sexual, sea menor de edad se aplicará al que lo explote, regentee, induzca, solicite, encubra, concierte, permita, utilice u obtenga algún lucro de dicho comercio, pena de seis a diez años de prisión y multa de mil quinientos a dos mil días de multa.”⁵⁵

Asimismo en su artículo 261 establece: “al que sin propósito de llegar a la cópula ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obliguen a observar o a ejecutar dicho acto, se le impondrá de dos a cinco años de prisión.

Si se hiciere uso de violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad.”⁵⁶

Respecto al artículo 262 del mismo ordenamiento establece “al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho,

⁵⁴ Idem

⁵⁵ Idem

⁵⁶ Idem

obteniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicará de tres meses a cuatro años de prisión.”⁵⁷

Entonces nuestro Código Penal establece que toda relación sexual con menores de doce años, aun con consentimiento de éstos, es una violación. Lo anterior tiene su fundamento en el artículo 266 del mismo ordenamiento.

En *strictus sensu*, el Derecho Internacional Penal considera “que los estados se comprometen a perseguir y castigar a todos los que cometieran el hecho punible de enganchar o reclutar mujeres menores para entregarlas al vicio, como a todo aquel que por engaño o violencia arrastrase mujeres mayores de edad, fueran de su país con idéntico fin,”⁵⁸ como lo señala la Conferencia de París de 1902 de carácter privado.

Las Conferencias y Congresos de carácter internacional, que pretenden la unificación del Derecho Penal que consideran la existencia y punibilidad de la Trata de Blancas, son: la Conferencia de Londres de 1899, la de París de 1902, la Conferencia de Varsovia de 1927, el primer y segundo Congreso de Montevideo.

La definición de prostitución para la ONU es “la exhibición erótica del cuerpo masculino o femenino, utilizados con materiales para el comercio.”⁵⁹

La Organización Internacional de Policía Judicial (INTERPOL) define la pornografía infantil como la representación visual de la explotación sexual de

⁵⁷ Ibid

⁵⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo II, p. 203

⁵⁹ El Financiero, La Problemática del Menor en la Ciudad de México, s.p.

un niño, centrada en el comportamiento sexual a los genitales del niño, que no solo son sujetos de la prostitución sino también de la pornografía.

Quienes trabajan en los derechos humanos señalan que dentro de la Convención de los Derechos del Niño la explotación sexual infantil pasaría a ser un delito internacional, de esta forma quedaría sujeta a una jurisdicción penal universal ya que se ubicaría dentro de la jurisdicción de todos los estados independientemente de dónde se cometió el delito o de la nacionalidad del supuesto criminal.

3.3 Marco Jurídico Legal Nacional e Internacional Aplicable a la Prostitución Infantil como Fenómeno Social en Nuestro Actual Sistema de Derecho

En cuanto al marco jurídico nacional encontramos que es aplicable el Código Penal para el Distrito Federal, Capítulo II artículos 201 al 205, así como el Capítulo III artículos 206 al 208; el Código Penal Federal que comprende los mismos capítulos y artículos.

De igual forma la Convención sobre los Derechos del niño, en particular los siguientes artículos:

Artículo 19.- Los estados parte adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos, explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Artículo 23.- Reconoce las necesidades especiales de los niños referidas al acceso a los servicios de salud, educación, rehabilitación, preparación para el empleo y recreación.

Artículo 38.- Compromete a los estados firmantes a asegurar la protección por situaciones de conflicto armado.

Artículo 39.- Obliga a los estados parte a contribuir en la recuperación física y psicológica de niños víctimas del conflicto armado.

La Convención Interamericana sobre Trafico Internacional de Menores. El antecedente de dicha convención lo encontramos en la Convención que refiere a los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas que se realizó en Nueva York el 20 de Noviembre de 1989, la cual comprometió a los Estados ratificantes a la obligación de acordar instrumentos internacionales "para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma". En función de ello, el Instituto Interamericano del niño de la OEA, convocó a la reunión de expertos sobre tráfico de niños que se celebró en Oaxtepec, Morelos, en la República Mexicana del 13 al 16 de Octubre de 1993, para realizar un proyecto de la Convención.

La Convención para estudiar dicho proyecto se inauguró el 14 de Marzo de 1991, reunió a casi la totalidad de los países de América, en la Ciudad de México, el cual ratificó y aprobó la Convención.

Los países americanos incursionaron en una problemática nunca antes estudiada en el ámbito internacional y crearon en consecuencia una nueva

categoría jurídica; se consideró necesario su tratamiento a nivel de la región, pues se había constatado diversas situaciones violatorias de los derechos del niño que tenían como base su tráfico internacional. Las motivaciones del fenómeno son mundiales y se encuentran asociadas a otras figuras delictivas, principalmente la prostitución, pornografía, explotación en el trabajo, adopción internacional con fines comerciales y el transplante de órganos y tejidos.

Con el objeto de limitar la categoría jurídica, se tomó en cuenta que el tráfico de niños es un fenómeno que tiene características propias, por lo tanto no deberá confundirse con la adopción internacional que es una figura jurídicamente regular y no enfermiza como la anterior. Se reconoce que respecto a la adopción internacional, se puede hacer empleo fraudulento de una institución legítima, ya que la adopción puede estar precedida de tráfico internacional.

Las normas generales contenidas en el artículo 1° al 6°, regulan la obligación de los estados partes de considerar como causa, efecto y fin de la Convención, el interés superior del menor, regulando tanto los medios administrativos como los civiles y penales del tráfico internacional de menores; obligándose a restituir a los menores a su residencia habitual.

El objeto de la presente Convención es la protección de los derechos fundamentales y el bienestar del menor, la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como la regulación de los aspectos civiles y penales del mismo.

Por tal motivo, los estados parte de esta Convención se obligan a:

a) Asegurar la protección del menor en consideración a su interés superior;

b) Instaurar un sistema de cooperación jurídica entre los estado parte que consagre la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como adoptar las disposiciones legales y administrativas en la materia con ese propósito; y

c) Asegurar la pronta restitución de el menor víctima del tráfico internacional al estado de su residencia habitual, teniendo en cuenta el interés superior del menor.

Esta Convención se aplicará a cualquier menor que se encuentre o resida habitualmente en un estado parte al tiempo de la comisión de un acto de tráfico internacional.

Los estados parte, cooperarán con los estados no parte en la prevención y sanción del tráfico internacional de menores víctimas del acto ilícito. Por tal motivo las autoridades competentes de los estados parte deberán notificar a las autoridades competentes de un estado no parte, en aquellos casos en que se encuentre en su territorio, un menor que ha sido víctima del tráfico internacional de menores.

La creación de autoridades centrales en cada uno de los estados ratificantes se constituye en la base que facilitará el funcionamiento adecuado de la normatividad atendiendo a la diversidad de los sistemas constitucionales.

Un estado federal o un estado en el que están en vigor diversos sistemas jurídicos o un estado con unidades territoriales autónomas, puede designar más de una autoridad central y especificar la extensión jurídica o territorial de sus funciones. El estado que haga uso de esa facultad designará la autoridad central a la que puede dirigirse toda comunicación.

En caso de que el estado parte designara más de una autoridad central hará la comunicación pertinente a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos.

“En el momento de ratificar la Convención el gobierno mexicano designó una Autoridad Central, lo que comunicó a la Secretaría General de la OEA, de acuerdo al Derecho Positivo Mexicano, lo relativo al tráfico internacional de menores no es de la competencia Federal, sino que corresponde a las entidades federativas, por lo que, siguiendo lo aprobado por el Senado con relación a la Convención Sobre Protección de Menores y la Cooperación en materia de adopción internacional de la Haya de 1993, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de Octubre de 1994, se debe notificar que serán las Autoridades Centrales las del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) de cada una de las Entidades Federativas, pero el DIF del Distrito Federal tendrá jurisdicción subsidiaria y la Secretaría de Relaciones Exteriores fungirá como Autoridad Central que recibirá la documentación proveniente del extranjero.”⁶⁰

⁶⁰ García Moreno Víctor Carlos, Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, Revista de Derecho Privado, año 6, número 16, México, (enero-abril 1995)

Las funciones de las Autoridades Centrales; son las siguientes:

- a) Transmitir las solicitudes de auxilio jurisdiccional que se cursen a raíz del Tráfico Internacional de menores, y devolverlas una vez que hayan sido cumplidos los aspectos de seguridad jurídica, económica y celeridad procesal;
- b) Actuar de oficio en coordinación con las demás Autoridades Centrales, atendiendo a la localización y restitución de los menores; y,
- c) Intercambiar información y colaborar con sus Autoridades competentes judiciales y administrativas para el control de salidas y entradas de menores a su territorio.

Dentro del capítulo de normas generales, México propuso que se incluyera un precepto en el cual se resguarde la confidencialidad del procesamiento en todo momento con fundamento en el interés primordial del menor.

Respecto a los aspectos penales, los estados parte se comprometen a adoptar medidas eficaces, conforme a su derecho interno, para prevenir y sancionar penalmente el tráfico internacional de menores. México para sancionar esta conducta, lo hace por medio del Código Penal y Código Penal Federal para el Distrito Federal, así como la creación de la Ley de la Delincuencia Organizada.

Tendrán competencia para conocer los delitos relativos al tráfico internacional de menores:

- a) El Estado parte donde tuvo lugar la conducta ilícita;
- b) El Estado parte de la residencia habitual del menor;
- c) El Estado en el que se hallare el presunto delincuente, si éste no fuere extraditado; y,
- d) El Estado parte en el que se hallare el menor que fue víctima del tráfico.

Sin embargo se le dará preferencia al país que hubiere prevenido en el conocimiento del hecho ilícito, es decir, al estado que primeramente hubiere conocido el delito.

Esta Convención constituye la fuente transnacional en materia de tráfico internacional de menores, por lo que, cuando no exista tratado de extradición con algún país y ésta sea necesaria, será la base normativa aplicable.

Aspectos Civiles: la legitimación procesal activa, en el proceso sobre la solicitud de localización y restitución del menor, ésta determinada por la residencia habitual del menor.

En esta convención, sólo podrán promover la solicitud, los titulares que establezca el derecho del estado donde vive el menor, a diferencia de lo establecido en el Convenio de la Haya de 1980 (art.8) y en la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (art. 4 y 5) en donde se legitima a los padres, tutores o guardadores, o a las instituciones que ejercen el derecho de custodia.

Dentro de la Jurisdicción Internacional, serán competentes para conocer dicha solicitud, a opción de los reclamantes, las autoridades judiciales o administrativas del Estado parte de residencia habitual del menor, o las del estado parte donde se encontrare o se presume que se encuentre retenido. Cuando existan razones de urgencia a juicio de los reclamantes, podrá presentarse la solicitud ante las autoridades judiciales o administrativas del lugar donde se produjo el hecho.

El acto procesal de localización y restitución se inicia con la solicitud, la cual puede hacerse llegar mediante:

- a) Las autoridades centrales;
- b) El órgano judicial;
- c) La autoridad administrativa competente.

No se regularon disposiciones respecto al contenido y forma de la solicitud para facilitar al máximo la eficacia del proceso, atendiendo al interés superior del menor.

Recibida la solicitud respectiva, las autoridades requeridas dispondrán las medidas necesarias de conformidad con su derecho interno para iniciar, facilitar y coadyuvar con los procedimientos judiciales y administrativos relativos a la localización y restitución del menor. Además adoptarán las medidas para proveer la inmediata restitución del menor, y de ser necesario, asegurar su cuidado para impedir de modo preventivo que el menor pueda ser trasladado indebidamente a otro estado.

Las solicitudes no requerían estar legalizadas, cuando sean transmitidas por:

- a) Vía consular o diplomática;
- b) Autoridades centrales;
- c) Tribunales de la zona fronteriza de los estados parte.

Sin embargo las solicitudes deberán estar traducidas en su caso, al idioma o idiomas del estado parte a que se dirijan, promovidas dentro de los 120 días de conocida la sustracción, el traslado o la retención ilícitos del menor, para todos los países y 180 días cuando es promovida por un estado parte; cuando fuere necesario proceder con carácter previo a la localización del menor, el plazo anterior se contará a partir del día en que tengan conocimiento los titulares de la acción.

Una vez que ha transcurrido el plazo determinado por dicha Convención, el procedimiento de solicitud y restitución caducará, sin excluir a la parte interesada para que acuda a las vías procesales normales para obtener la restitución internacional del menor.

El plazo de la caducidad está condicionado a que se conozca el lugar donde ha sido llevado el menor, ya que de no tener conocimiento, el plazo se empezará a contar a partir del momento en que se hubiere localizado, quedando al margen de la caducidad los estados parte donde el menor estuviere retenido, quienes tienen la potestad de disponer su restitución en cualquier momento conforme al interés superior del menor.

Por otra parte del artículo 20 de la Convención se desprende la inexistencia de litispendencia, respecto a la solicitud de localización y

restitución, pues no existe identidad desde el punto de vista del objeto de dichas prestaciones.

En el derecho internacional procesal, existe una tendencia vigorosa a facilitar la gratuidad, ya que en la Convención de la Haya de Derecho Internacional Privado sobre procedimiento civil, se estableció como principio, que la ejecución de los exhortos no puede dar lugar al reembolso de impuestos o gastos de cualquier naturaleza.

En la CIDIP, los estados parte deberán adoptar las medidas necesarias para lograr la gratuidad de los procedimientos de restitución del menor conforme a su derecho interno, y deberán informar a las personas de la existencia de las defensorías de oficio, beneficios de pobreza e instancias de asistencia jurídica gratuita a que pudieran tener derecho.

Cuando se lleguen a originar gastos y costas, los titulares de la acción podrán entablar acción civil para obtener el resarcimiento de las costas, incluyendo los honorarios profesionales y los gastos de localización y restitución del menor.

Las autoridades del Estado Parte donde el menor fuere retenido, deberán actuar de oficio, exista o no solicitud alguna, disponiendo la inmediata restitución del menor.

Además de obrar con carácter cautelar o preventivo con fines de impedir que el menor sea trasladado ilícitamente fuera de su residencia habitual.

La nulidad se relaciona con el acto de constitución de la figura, por lo que debe existir una igualdad entre los estados. En cuanto a las causas de anulación, corresponde establecerlas a la ley que rige el otorgamiento de la adopción; y si bien la Convención no aporta normas materiales sobre esto, ha de tenerse muy presente el principio de velar por los intereses del menor adoptado inclinándose a la Convención por las soluciones a favor de la validez de la figura y en beneficio del menor.

Estos criterios podrían tener aplicación aún en caso de prevenir la adopción de autoridad incompetente, lo que no constituiría vicio suficiente para invalidar la adopción; en cambio la falta de consentimiento y aún el vicio en su formalización serían causas suficientes de la nulidad.

Las adopciones y otras instituciones afines constituidas en un estado parte serán susceptibles de anulación cuando su origen o fin fuere el tráfico internacional de menores, siendo competente el estado donde se constituyó.

Los países miembros de la Convención acordaron el no tomar en cuenta para los fines de la anulación, la buena fe de los adoptantes para que no influya en la resolución emitida por las autoridades correspondientes.

La revocación tiene como fin dejar sin efecto una resolución judicial de carácter cautelar. La guarda o custodia serán susceptibles de revocación cuando tuvieren su origen o fin en el tráfico internacional.

Por último, tenemos las Cláusulas Finales contenidas en los artículos 23 a 35, de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, regulan aspectos cuya adhesión es facultativa para los estados parte, es decir, que estarán en libertad de aplicarlas dependiendo de su derecho interno.

Los estados parte podrán declarar, al momento de la firma, ratificación o adhesión a esta Convención o con posterioridad, que se reconocerán y ejecutarán las sentencias penales dictadas en otro estado parte, en lo relativo a la indemnización de los daños y perjuicios derivados del tráfico internacional de menores.

Respecto al estado que tenga cuestiones tratadas en la presente Convención con dos o más sistemas jurídicos aplicables en unidades territoriales diferentes; deberá considerar:

a) Toda mención a la ley del estado se entenderá referida a la ley en la correspondiente unidad territorial;

b) Toda referencia a la residencia habitual en dicho estado se entenderá referida a la residencia habitual en una unidad territorial de dicho estado;

c) Toda referencia a las autoridades competentes de dicho estado se entenderá referida a las autoridades competentes para actuar en la correspondiente unidad territorial.

Los estados que tengan dos o más unidades territoriales en las que se apliquen sistemas jurídicos diferentes en cuestiones tratadas en la presente Convención, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente sus unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto noventa días después de recibidas.

Los estados parte podrán declarar, al momento de la firma, ratificación o adhesión a la presente Convención o con posterioridad, que no se podrá oponer en juicio civil en ese estado parte excepción o defensa alguna, que tienda a demostrar la inexistencia del delito o irresponsabilidad de una persona, cuando exista sentencia condenatoria ejecutoriada por ese delito, pronunciada en otro estado parte.

Las autoridades competentes de las zonas fronterizas de los estados parte podrán acordar, directamente y en cualquier momento, procedimientos de localización y restitución más expeditos que los previstos en la presente Convención y sin perjuicio de éste. Nada de lo dispuesto en esta Convención se interpretará en el sentido de restringir las prácticas más favorables que entre sí pudieran observar las autoridades competentes de los estados parte, para los propósitos tratados en ella.

Esta Convención esta abierta a la firma de los estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, que quedará abierta a la adhesión de cualquier otro estado que haya entrado en vigencia. Los instrumentos de adhesión, se depositarán en la Secretaria General de la Organización de los Estados Americanos.

Cada estado podrá formular reservas a la presente Convención al momento de firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que la reserva verse sobre una o más disposiciones específicas y que no sean incompatibles con el objeto y fines esta Convención.

Nada de lo estipulado en esta Convención se interpretará en sentido restrictivo de otros tratados bilaterales o multilaterales u otros acuerdos suscritos entre las partes.

Esta Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los estados parte podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaria General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año contando a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el estado denunciante.

El comité puede proponer que se realicen estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño y puede transmitir sus recomendaciones a los estados parte interesados, así como la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Con el objeto de fomentar la aplicación activa de la Convención y de estimular la Cooperación Internacional, los organismos especializados de las Naciones Unidas (tales como la OIT, la Organización Mundial de Salud (OMS), la UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la educación, la ciencia y la cultura) y el UNICEF (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia), tendrán derecho de asistir a las reuniones del Comité, dichos organismos, así como cualquier otro considerado competente, incluidas las ONG con estatuto consultivo ante las Naciones Unidas, tales como el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), podrán presentar al Comité informes pertinentes y ser invitados a proporcionar asesoramiento, con el fin de asegurar la mejor aplicación posible de la Convención.

Dicha Convención en cuanto al tráfico de menores reviste formas importantes de venta de niños, prostitución infantil, utilización de niños en la pornografía, falsas adopciones y explotación del trabajo infantil.

El artículo 133 de nuestra Constitución Política señala que las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los estados.

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, en vigor desde el 27 de Enero de 1980, y ratificada por nuestro país el 25 de Septiembre de 1974. esta apegada al criterio contemporáneo y más

generalizado en cuanto a la utilización del término “tratado” como el más adecuado de los instrumentos que consignan un compromiso internacional, sobre lo que existe una gran variedad de denominaciones, tales como convención, protocolo, carta, acuerdo, etcétera.

TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL, ULTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, respecto de las constituciones y leyes de los Estados que forman la Unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del Congreso de la Unión que emanen de la Constitución Federal. Es pues, una regla de conflicto a que deben sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean de mayor obligación legal que las leyes del Congreso.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehringer Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

Amparo en revisión 269/81. José Ernesto Matsumoto Matsuy. 14 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán.

Amparo en revisión 160/81. National Research Development Corporation. 16 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez.

“El tráfico o la trata del menor, que comprende la comercialización de éste como si fuera cualquier tipo de mercancía, generalmente puede coincidir con otros delitos como es el caso del lenocinio, como sucede en nuestro derecho. La trata de personas, integra la categoría denominada *delictum iuris gentium*, cuya perpetración atenta en contra del género humano, de donde se deriva la atribución reconocida a todos los Estados de aplicar al delincuente, la sanción que cada uno autorice, cualquiera que sea el lugar de la comisión del delito.”⁶¹

Esta conducta y las subsecuentes son consideradas delitos de carácter internacional porque violan el orden jurídico internacional y pueden propiciar daño a las relaciones internacionales, ya que generalmente son violatorias de los Tratados Internacionales entre Estados.

“La condición de vida que viven millones de niños en el mundo víctimas de la pobreza y el abandono familiar y social las ha llevado a situaciones de esclavitud al ser sometidos, como si fueran mercancías, a la venta al mejor postor por verdaderas mafias comparables a las del narcotráfico que se especializan en el tráfico negro de menores y venta de ellos a familias de altos recursos económicos en países ricos, además de ser objeto de explotación sexual, usados para acciones criminales y para el transplante de órganos. Los menores llegan a cotizarse en este mercado hasta en 20 mil

⁶¹ Enciclopedia Jurídica Op cit.

dólares según sus características físicas. Los mexicanos tienen un precio de entre 4 mil y 6 mil dólares.”⁶²

La trata se limita a la comercialización del ser humano, entendiéndola como la forma en que se consiguen infantes y adolescentes, con el fin de obtener utilidad o lucro de ellos para aprovecharlos de manera ilícita.

Los diferentes casos registrados en cifras oficiales por autoridades nacionales o extranjeras, permiten distinguir dos grandes clases del tráfico de menores:

1. Delincuentes pertenecientes a mafias internacionales, que se dedican al comercio de niños mexicanos;
2. Delincuentes que pertenecen a mafias nacionales y que venden a los menores en México.

Los medios para obtener a los menores son:

- a) Se arranca prácticamente al niño de los brazos de la madre, padre o quien tenga la custodia, con violencia, o bien aprovechando descuidos de éstos.

Se obtiene la confianza de los niños que caminan solos por las calles así como la confianza de sus padres, sea con simple amabilidad o disfrazados de monjas, sacerdotes, etcétera.

⁶²Concurso Periodístico, Problemática del Menor en la Ciudad de México, p.304

- b) El más común es utilizar falsas instituciones de adopción que trabajan en la ilegalidad, a los que acuden los posibles padres adoptivos provenientes de otros países.

“En junio de 1991, fue descubierta una banda internacional que operaba en Tijuana y Tuxtla Gutiérrez, quienes comercializaban a los menores a 10,000 dólares.”⁶³

“En Ciudad Juárez, Próspero Arzola, tenía dos domicilios donde las parejas estadounidenses escogían al niño de su preferencia.”⁶⁴

3.4 Corrupción de Menores

Para abordar el tema, es importante mencionar en primer término la definición del menor, para la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, “menor significa todo ser humano cuya edad sea inferior a dieciocho años.”⁶⁵

El concepto etimológico de menor señala que proviene del latín “*minor natus*, que se refiere al menor de edad, al joven de pocos años, al *pupilo*, no necesariamente huérfano, sino digno de protección, esta última proviene de *pupu*, que significa niño.”⁶⁶

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo treinta y cuatro señala que son ciudadanos de la República los varones y

⁶³ Fuente P.G.R, Medio de Información: El Universal, Fecha: 13 de Junio de 1991

⁶⁴ Medio de Información: Proceso, Fecha: 16 de Noviembre de 1992

⁶⁵ Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores

⁶⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto Nacional de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1983

mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan además los siguientes requisitos:

- I. Haber cumplido 18 años, y
- II. Tener un modo honesto de vivir

Por lo que no estando en el plano anterior se consideran menores. El Código Civil para el Distrito Federal señala:

Artículo 22. “La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código.”⁶⁷

En el mismo ordenamiento en su artículo 23 establece que: la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio que no significa deterioro a la dignidad de la persona ni a la integridad de la familia; los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes.

A su vez el artículo 646 menciona que: la mayoría de edad comienza a los dieciocho años cumplidos, el artículo siguiente dispone que: el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.

⁶⁷ Código Civil para el Distrito Federal

Nuestro Código Penal en el artículo 201 tipifica como corrupción de menores “al que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de un menor de edad o incapaz.”⁶⁸

La conducta típica estriba en la realización de actos que posibiliten de modo eficaz la prostitución de menores de edad o incapaces. Inducir, es tanto como instigar, persuadir o mover a otro a realizar algo; promover, tanto como iniciar o adelantar una cosa procurándose su logro; favorecer, apoyar un intento, empresa o propósito y facilitar, hacer posible la ejecución de un propósito. Con la utilización pues de estos verbos se está dando relevancia desde el punto de vista penal, exclusivamente, a una actividad de apoyo directo y relevante por parte del sujeto activo del delito a la prostitución de un menor de edad o incapaz.

En primera instancia, debemos decir que la corrupción de un menor, bien puede darse en el momento que es motivado por una persona a cometer cualquier supuesto penal o un acto que la sociedad considere como vicio.

Ante esta diversidad, limitaré el estudio de este supuesto, a las actividades más comunes por las que se corrompe a un menor o se trafica con él son: la prostitución y la pornografía.

3.5 Explotación Sexual de Menores

La explotación de menores derivada del Tráfico Internacional en el cual influye un factor fundamental como es el apoderamiento o retención del menor para ser trasladado a un lugar distinto al de su origen. El crecimiento acelerado de la industria del sexo es una de las causas del fenómeno citado.

⁶⁸ Código Penal para el Distrito Federal

Los derechos humanos de la mujer y de los niños son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales. La no-discriminación y el interés superior del niño deben ser consideraciones primordiales en todas las actividades que conciernan a la infancia, los progenitores son los que en ocasiones venden a sus hijos debido a la pobreza y falta de educación. Son dos factores que en cierta medida ocasionan la explotación sexual del menor; nuestra legislación penal lo establece en sus artículos 206 y 207.

En gran parte de los países subdesarrollados los menores son objeto de explotación sexual, en nuestro caso particular, es un fenómeno que día a día crece y actualmente consideramos se encuentra fuera de control.

Dentro de la explotación sexual de menores encontramos el abuso sexual, que es todo tipo de comportamiento que afecte el normal desarrollo psicosexual del menor.

Conductas observables en todo estrato social, pero con más frecuencia en los entornos de pobreza, precariedad y falta de educación.

Las causas de la explotación sexual de menores se evidencia principalmente en el seno familiar desintegrado y falta de educación, por razón de que en muchas ocasiones timadores y lenones proponen una mejor vida para el menor, lo que ocasiona que los padres los entreguen sin saber que serán objetos de explotación sexual, fenómeno del que incluso se reporta el sentido antes descrito en Nepal, donde hoy en día se combate previniendo a los padres de familia para el caso de que los timadores se presenten con el ofrecimiento de una mejor vida para sus hijos.

3.6 Trabajo Infantil, Concepto

“Son las actividades realizadas por los niños en el sector formal e informal urbano, mientras que aquellas otras actividades, que aunque tengan como propósito la sobrevivencia pero lindan como lo prohibido o son definitivamente ilegales, pasan a ser denominadas “actividades marginales de ingreso”, entre estas últimas se ubican la prostitución, robo, mendicidad, pequeño comercio de drogas, etcétera.”⁶⁹

Podemos incluir dentro del concepto citado a todas las ocupaciones realizadas por niños en el sector informal, en las empresas formales, en el campo, además de la participación en tareas domésticas y el ejercicio de la prostitución.

Los menores no solo trabajan para su bienestar y subsistencia, sino también para terceras personas. Los niños que viven en el desamparo ya sea porque sus padres los abandonaron o tienen que trabajar para mantenerse, son presa fácil de la prostitución.

Son menores que se encuentran en circunstancias difíciles porque han sido víctimas de diversas agresiones en el medio social que los rodea, la ignorancia, pobreza, hambre, abandono, así como la desintegración familiar, motivan a que los menores hagan de la calle su hábitat y por tanto su entorno social.

⁶⁹ Alarcon Walter, Ser Niño una Nueva Mirada de la Infancia en Perú, UNICEF, p. 203

3.7 Pornografía Infantil

No existe una definición exacta de lo que es la pornografía infantil esto dependerá de la sociedad y de cada país en cuanto a los diferentes conceptos morales, culturales, sexuales, sociales y religiosos.

Los niños están expuestos a ser atraídos por quienes se dedican a la producción, exhibición, retribución y consumo de la pornografía infantil.

El Consejo de Europa define la pornografía infantil como “cualquier material audiovisual que utiliza a los niños en un contexto sexual. No importa que material se utilice para lograr el fin que se proponen en dicha pornografía.”⁷⁰

Los delegados de la Organización Internacional de Policía Judicial (INTERPOL) definen la pornografía infantil como “la representación visual de la explotación sexual de un niño, centrada en el comportamiento sexual o los genitales del niño.”⁷¹

La pornografía infantil “es un fenómeno internacional, la mayor parte de los datos disponibles sobre la extensión y naturaleza del problema se refieren a Norteamérica y a los países del Norte de Europa los cuales han jugado un papel clave en producción, distribución y consumo de la pornografía infantil. En los países en vías de desarrollo, la realidad de la pornografía infantil palidece al lado de la magnitud de otros problemas como la pobreza, la

⁷⁰ Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, La Educación una Fuerza a Favor del Cambio, p.2

⁷¹ Idem

mortalidad infantil, el analfabetismo, el hambre, y las enfermedades, siendo frecuente la escasez de datos fidedignos sobre el tema.⁷²

El impacto sobre la víctima infantil es muy serio, los niños pueden experimentar varios síntomas, tanto físicos como emocionales que finalmente y en muchos de los casos los llevan al suicidio.

Hoy en día la pornografía infantil se encuentra incluso en Internet, donde la mayoría de los pedófilos acuden a ella para reanimar su sexualidad. La pornografía tiene como objeto mostrar la sexualidad en todos sus detalles y lograr vender ilustraciones que explotan el sexo, negocio en verdad altamente lucrativo equiparado hoy por sus dividendos al narcotráfico.

“Los retos principales de cualquier estudio de la pornografía infantil son:

1 La carencia de una definición uniforme sobre lo que supone la pornografía infantil;

2 La falta de datos sobre la producción y distribución de la pornografía infantil en muchas partes del mundo, particularmente en África y América Latina, y

3. La variación de los patrones globales de producción y consumo de pornografía infantil.”⁷³

Por lo anterior, la protección a los niños debe ser una prioridad y las naciones deben comprometer sus recursos para este fin. Esta protección

⁷² Informe de ECPAT, Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los niños, Pornografía infantil y Perspectivas Internacionales, Estocolmo, Suecia Agosto 1996, p. 3

⁷³ Ibid, p. 1

incluye la firma de un compromiso para la detección y prevención de los delitos sexuales contra los niños y para el tratamiento de los niños que han sido objeto de la explotación.

La industria pornográfica norteamericana se extiende a lo largo de las Ciudades de las fronteras con México, San Diego, Los Ángeles, Houston, etcétera, son Ciudades donde se producen cualquier cantidad de revistas, videos y films.

La venta, la prostitución y la utilización con fines pornográficos de los niños constituyen no sólo un atentado directo contra su bienestar físico y mental, así mismo en contra de su dignidad e integridad personal, por lo tanto es una mala inversión para el futuro.

Los niños y niñas, son considerados objetos a los que se les valora en la medida del beneficio económico que puedan rendir a corto plazo; por ello la pornografía infantil, representa hoy en día para esas mafias un negocio altamente rentable, el poder de decisión está en manos de los privilegiados; y que el dinero, la posición social y los bienes materiales por lo regular son más importantes que la dignidad, el respeto por uno mismo, y a veces, que la vida del individuo.

3.8 Pedofilia

En nuestro país este delito no existiría si no existieran los llamados pedófilos, personas sin escrúpulos, su único fin es tener relaciones sexuales con menores para la falsa creencia de que son menos propensos a enfermedades como el SIDA.

Los pedófilos y pederastas actúan de diversas maneras para conseguir sexo con niños y niñas, integrarlos en una red de prostitución infantil o para elaborar pornografía, conocer su forma de actuar es fundamental para mejorar la seguridad de los menores. Tanto los padres como los niños deben conocerlas:

a) Algunos pederastas frecuentan salas de juegos para después seleccionar al menor, ofrecerse a pagar algunas partidas o retarle a jugar contra él. Los abusos no se producen en el primer encuentro, ya que los pederastas normalmente intentan ganarse su confianza. Otros prefieren pagarles una hamburguesa o los invitan al cine.

b) Algunos pederastas frecuentan, las zonas marginales que les ofrecen algún tipo de trabajo y les aseguran dinero fácil.

c) Salidas de colegios y parques, otros pederastas optan por el secuestro, puede realizarse a la salida del colegio haciéndose pasar por un familiar, incluso desde un coche pidiendo al menor que se acerque al vehículo para indicarles alguna calle.

d) En discotecas, algunas redes de tráfico de menores los captan utilizando a otros que actúan de ganchos. Normalmente se trata de alguien que intenta seducir al menor, se puede utilizar a una menor amenazándola de muerte o violación.

e) A través de Internet, se trata del último sistema que están utilizando muchos pederastas. Estos pederastas se introducen en canales de conversación escrita o chats, haciéndose pasar por niños o niñas en busca

de nuevos amigos, intentan así conocer la situación de algunos menores, sus gustos y aficiones, hasta que llega el momento de concertar una cita en un cine o en una hamburguesería para conocerse mejor.

f) A través de las revistas para niños y adolescentes, en las que se publican secciones en las que los menores se ofrecen para intercambiar correspondencia incluyendo datos personales e incluso una foto.

g) Utilizando animales exóticos, para atraer a los niños en ferias y demás lugares. Los suben a los mismos para tomarles fotografías y después ofrecérselas a los padres. Muchos padres dan sus datos para que les envíen la foto o para acercarse a su casa. El pedófilo puede tener así un banco de datos de niños y niñas con sus direcciones, teléfonos y fotografías.

Existen tres perspectivas al respecto, social, psicológica y ética, que dan una visión del conjunto sobre la explotación sexual de los menores en la sociedad y presentaremos una nueva comprensión del menor como víctima sexual, con posibles implicaciones. Dentro de la perspectiva social, el abuso sexual de los menores puede acontecer dentro o fuera del cuadro familiar (incesto), en el ámbito comunitario (pederastia) o a nivel internacional (prostitución).

A nivel internacional, en el Congreso de Estocolmo se reclamó la atención para los dos millones de menores explotados sexualmente en todo el mundo y para las nuevas y sofisticadas formas de esta industria criminal contra la humanidad que mueve, anualmente, muchos millones. Asia es el continente más afectado, con cerca de 600 mil criaturas prostituidas en

Filipinas, 300 mil en la India, 250 mil en Tailandia, 200 mil en China y 30 mil en Sri Lanka y Nepal.

Los pedófilos de todo el mundo se comunican entre sí a través de imágenes servidas por medio de técnicas sofisticadas, como Internet. Entre las causas de pedofilia mencionadas en el Congreso de Estocolmo, está la pobreza, que induce a muchos padres a prostituir a los hijos para sobrevivir, la urbanización no planificada, las migraciones, la desintegración familiar y el miedo al contagio del SIDA.

A nivel familiar-incesto, las manifestaciones púberes de los adolescentes vienen a despertar en los padres problemas no resueltos de su propia adolescencia. El incesto es violencia sexual que transgrede las leyes de la vida familiar y perturba la armonía entre padres e hijos. El incesto compromete a los miembros de la familia a guardar silencio, bajo amenaza de ruptura y de desintegración familiar.

En lo que respecta al nivel comunitario-pederastia, la mayor parte de los menores víctimas de abuso sexual urbano o suburbano son aprehendidos en jardines públicos, a la salida de escuelas, en los predios en ruinas.

El menor curioso y sin experiencia del mundo es fácilmente sugestionable por las propuestas y actitudes de un adulto diferente, aparentemente simpático. A veces las malas condiciones de vida familiar llevan al menor desamparado a vagar por las calles, en busca de un padre o una madre imaginarios, que acaban por encontrar dramáticamente, en la persona del pedófilo.

Hay pedófilos de todas clases sociales, los más peligrosos son ciertamente aquellos en los que el niño confía por naturaleza, como un criado, un amigo de la familia, o aquellos en que el niño idealiza por sus funciones, como un sacerdote, un profesor, un policía. El acto perverso deja cicatrices profundas en el alma del niño bajo la forma de culpa y de angustia.

Los pedófilos menos peligrosos, desde el punto de vista psicológico, son los marginales, los exhibicionistas de la calle. Estos actúan desde fuera, compulsivamente como un relámpago, y después son castigados y encarcelados, con gran alivio reparador para el menor.

La intervención de la justicia es indispensable para la seguridad y reparación de los individuos víctimas de estos delitos.

En la estructura de la pedofilia encontramos en primer término a un adulto agresor que victimiza a una criatura indefensa, bloqueada, bajo el signo del silencio, con sus propias fantasías, culpabilizantes en una sociedad envolvente, más o menos permisiva, donde se desenvuelve el drama.

En segundo lugar en la dinámica del incesto, el agresor es el padre y la víctima son los hijos o hijas, tras las lágrimas resignadas de la madre impotente.

Finalmente, en las redes de la prostitución infantil, la agresión viene de la industria sexual organizada, que, bajo pretexto de turismo, actúa sobre millares de criaturas del mundo de la miseria y del hambre, ante la pasividad complaciente de estados y gobiernos del mundo entero.

3.9 Prostitución Infantil

“La prostitución constituye un fenómeno de carácter universal, cuyo origen se remonta a épocas tan lejanas que resulta difícil precisarlas con exactitud. Como se ha dado en todos los tiempos, en todos los climas y en todas las civilizaciones. La ley se ocupa de las manifestaciones abiertas de la prostitución y de su vinculación con distintas figuras delictivas, mientras que la psicología, la filosofía y la sociología la estudian como un fenómeno.

Es una realidad social que por sí misma, es un problema amplio y complicado y existen varios factores que intervienen que como ya dijimos son los problemas económicos, ignorancia, el medio familiar, la promiscuidad así como el medio social en el que se desarrollan.

Quienes laboran en la materia de derechos humanos, señalan que dentro de la Convención de los Derechos del Niño la explotación sexual infantil pasaría a ser un delito internacional, de esta forma quedaría sujeta a una jurisdicción penal universal ya que se ubicaría dentro de la jurisdicción de todos los estados independientemente de dónde se cometió el delito o de la nacionalidad del supuesto criminal.

Los analistas sostienen que esto daría mayor fuerza al poder estatal para perseguir a los infractores en lugar de detenerlos por las leyes nacionales que impiden toda acción contra los delitos cometidos en el extranjero, o la falta de acuerdos de extradición entre países.

Es otro de los aspectos que de cierto modo es fundamental o que viene aparejado con la explotación sexual de menores es el concerniente a la

prostitución la cuál la podemos definir como “la acción de contratar u ofrecer los servicios de un niño para realizar actos sexuales a cambio de dinero u otra contraprestación, con esa misma persona o con otra.”⁷⁴

Las personas que se dedican al tráfico de menores se valen de muchas artimañas para lograr su objetivo, tan es así que muchas veces logran convencer a las jovencitas procedentes de los medios rurales que buscan empleo para que trabajen con ellos llevándolas así al extranjero donde las ponen a trabajar en sitios indecentes. En México existen muchas jovencitas que aún no son mayores de edad y ya ejercen la prostitución, sus edades fluctúan desde los 9 años de edad en adelante.

No tan solo es el hecho del tráfico lo que origina que exista la prostitución infantil sino también cuando los menores son rechazados por sus familiares o no tienen donde ir y empiezan a buscar una salida fácil, caen en la prostitución, en la drogadicción o en algunos casos llegan al suicidio, luego entonces, cabría preguntarnos, quien o quienes son realmente responsables de esto.

“En el país, por lo menos diecisiete mil menores son víctimas de cualquier tipo de explotación sexual, la mayoría de los establecimientos encubiertos en donde se lleva a cabo esta actividad ilícita se concentra en los centros turísticos de Acapulco y Cancún; así como en las Ciudades de Guadalajara, Tapachula, Tijuana, Ciudad Juárez y Distrito Federal, este informe es revelado por el Desarrollo Integral de la Familia (DIF).”⁷⁵

⁷⁴ Pérez Duarte y Noroña Alicia Elena, Los Derechos Humanos de la Niñez en la Comunidad Internacional, Avances y Perspectivas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, p 59

⁷⁵ La Jornada, 29 de Mayo de 2001, p. 45

Se calcula que en todo el mundo se obliga anualmente a más de un millón de menores a prostituirse, se les compra y vende con fines sexuales o se les emplea en la industria de la pornografía infantil. Es una industria multimillonaria donde los niños ingresan por la fuerza o mediante engaños, se les priva de sus derechos, de su dignidad y de su infancia.

Las causas que conllevan a una menor a prostituirse son diversas. La pobreza y la falta de educación por no tener preparación sobre todo aquellos que viven en la calle, los explotadores en ocasiones los engañan ya que de alguna manera es más fácil extorsionarlos, la violencia familiar y el abuso sexual son otro factor importante que provoca que los menores sean explotados.

En este caso podemos hablar del poder de los más fuertes sobre los más débiles, nos referimos también al de los más grandes sobre los más pequeños, en un mundo en el que la grandeza sigue siendo medida con base en criterios de fortaleza física, capacidad intelectual, económica y política y no con relación a los derechos fundamentales de la niñez.

Aún cuando se asegure un nivel socioeconómico adecuado a la sociedad, acompañado de garantías básicas en servicios básicos aún faltará mucho por hacer en la tarea de edificar un frente de lucha contra la problemática de la prostitución infantil y la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes, pues los abusos físicos, psicológicos y sexuales acontecen contra ellos. Es evidente que lo que expone a niños, niñas y adolescentes a cualquier forma de abuso son las condiciones que aumentan su debilidad.

CAPÍTULO IV
LA PROSTITUCIÓN INFANTIL EN EL MARCO
ACTUAL DE NUESTRO SISTEMA DE DERECHO,
CAUSAS Y EFECTOS JURÍDICOS

4.1 El Fenómeno Social Regulado por Nuestro Sistema Actual de Derecho

En el marco de la doctrina y teoría jurídica el fenómeno social pocas veces se aborda con tal carácter para comprender el cómo y porqué de la evolución de las conductas ilícitas que provocan los fenómenos sociales.

Así, valiéndonos del aspecto filosófico podemos conceptualizar al fenómeno social en la forma siguiente: “apariencia o manifestación, tanto material como espiritual, cosa extraordinaria y sorprendente, a la cual se le han atribuido diferentes significados a lo largo de la historia de la filosofía, así Aristóteles, denominaba fenómeno a todo aquello que fuera objeto de conocimiento sensible: lo manifiesto, lo aparente; lo contraponía al verdadero ser de las cosas. Por su parte para la filosofía moderna, él considera al fenómeno social al igual que designa todos los contenidos de la conciencia, es decir, lo percibido tanto externa como internamente.”⁷⁷

En este sentido, es evidente que el tema que tratamos efectivamente en el campo jurídico debe tratarse como un fenómeno social, que si bien es regulado en cuanto a su sanción o penalización por nuestro código punitivo, también es cierto que en este contexto nada se aporta para combatir y entender la evolución y en su caso prevenir dicho fenómeno social.

⁷⁷ Diccionario Enciclopédico, Bruquera, Tomo 3, p. 852

Es cierto, nuestro código punitivo tipifica la conducta y a su vez la sanciona, pero como ciencia social es precisamente la sociología la que debe hacerse cargo de estudiar, entender, combatir y prevenir el fenómeno; Rüdiger Lautmann lo afirma “la sociología y el derecho deben coexistir en este tipo de fenómenos,”⁷⁸ por que según él no basta con sancionar la conducta sino conocer además su evolución, entenderla y también prevenirla y en esta medida estimamos que el fenómeno verdaderamente sería regulado por las ciencias coexistentes y no tan solo por la ciencia encargada de regular la conducta del hombre en sociedad, por que de nada sirve que se sancionen o penalicen conductas sin combatir de raíz el fenómeno, en otras palabras es invertir en algo que no produce.

En este sentido, nosotros consideramos que el derecho como ciencia no puede ni debe bajo sus propios métodos continuar tan solo con la regulación de la conducta del hombre en sociedad, si no coexistir con otras ciencias como lo es la sociología y particularmente la jurídica para regular en verdad desde sus raíces todo fenómeno social. Porque la sociología como ciencia ofrece al derecho los métodos y las técnicas que se han utilizado para conocer a fondo la conducta real del hombre en sociedad, su evolución, sus tendencias, sus conflictos; de manera tal que todo fenómeno social debe previamente combatirse por los medios preventivos y finalmente penalizar las conductas que no se adaptan a la que por toda sociedad es respetada.

De este forma, afirmamos que la prostitución infantil como fenómeno social a evolucionado porque el fenómeno como tal si bien a sido estudiado por los sociólogos, en gran medida nada de ello han atendido los juristas para prevenir las conductas y mucho menos han permitido la coexistencia de la

⁷⁸ Rüdiger Lautmann, Sociología y Jurisprudencia, p. 11

sociología jurídica como ciencia afín al derecho y en esta medida entre más independientes sean más evolución del fenómeno social.

4.2 La Prostitución Infantil como Fenómeno Social regulado por el Derecho

La prostitución de menores, no puede ser considerada con la misma categoría que la de mayores o jóvenes adolescentes mayores con capacidad de reflexionar sobre su libertad sexual.

La prostitución de niños no es sólo un producto de la pobreza y las drogas, ni de los factores endógenos y exógenos mencionados. Es una combinación de todos éstos factores, aunado al deterioro de los valores de la vida urbana, de la familia y del rompimiento de su estructura; así como la carencia económica, aunque realmente todo esto simplemente dirige y mueve al fenómeno rápidamente y lo coloca fuera de control.

Definitivamente, cuando se trata de un menor, la persona que resulta víctima; conlleva a que el tráfico del menor de ser un fenómeno social, pase a una verdadera aberración humana, porque las sórdidas transacciones que se dan en el llamado tratado de la piel, debe tener un fondo más allá de la cultura y lo social, quizá en la esencia humana y su deseo de autodestrucción, desde luego analizado en un sentido universal y no común.

4.3 El Ser y el Deber Ser en la Regulación de los Fenómenos Sociales por Nuestro Sistema de Derecho

Podemos decir que “los juristas suelen invocar la diferencia entre el ser y el deber ser que les prescribe mantenerse dentro de su propio campo y no invadir el de los sociólogos. La sociología empírica investiga hechos, la jurisprudencia normativa pertenece al campo de la ciencia del espíritu y se ocupa sólo del derecho. Esta división ha logrado, hasta hoy, que se considere legítima la segregación entre ambas disciplinas.”⁷⁹

Respecto al deber ser, podemos citar al derecho, es decir, la aplicación de una norma jurídica existente a un estado de cosas dado y consistente en inferir la decisión partiendo de la norma. El jurista debe aplicar las normas o mejor dicho las leyes a un caso concreto, teniendo en cuenta las características derivadas de la historia social, en su vigencia y en su contexto social que regula la norma.

Para H. Kelsen “la separación estricta entre el ser y el deber ser, puede tener sentido desde el punto de vista de la teoría del conocimiento. La teoría pura del derecho caracteriza una tendencia del pensar y del actuar jurídicos, es decir, aquella que trata de sistematizar las normas vigentes con medios lógicos.”⁸⁰

Ahora bien M. Weber menciona “que los objetos de la jurisprudencia y de la sociología se encuadran en campos diferentes, el orden jurídico en el

⁷⁹ Ibid, p. 29

⁸⁰ Ibid. p. 30

campo de la validez ideal del deber ser, el orden económico en el ámbito del acontecer real.”⁸¹

Asimismo, el jurista debe tomar en cuenta los valores y normas en el campo básico de una ciencia ya que son naturalmente admisibles también en la sociología, más aún, son inevitables, la decisión de llevar a cabo una disciplina con métodos y con objetivos de conocimiento, que se encuentran dentro del comienzo de un quehacer científico.

Como habíamos mencionado, el derecho penaliza y sanciona la conducta del hombre en sociedad, pero bien el jurista no se encarga de prevenir dichas conductas, ya que no estudia a fondo el fenómeno social, porque hablando del ser, encontramos que es la realidad social que cada día crece y crece sin ponerle un fin, es decir, el jurista junto con la sociología deben emplear métodos para prevenir dichas conductas delictivas y tratar de combatir el fenómeno desde su raíz.

Aunque la sociedad es la titular del poder, el derecho es el contenido de su voluntad. La sociedad pide justicia cuando han sido lesionados algunos derechos o han sido víctimas de algún o algunos delitos. Los juristas en cuanto a la prostitución infantil la sancionan, sin que la sociología jurídica, se encargue de prevenirla.

La ciencia del derecho intenta programar la acción social y por tanto una ciencia práctica en la que son argumentos legítimos los datos de la realidad social. Siempre ha sido difícil delimitar el derecho en el ámbito

⁸¹ Ibid. p. 34

normativo frente a los códigos de la moral o de la costumbre; es igualmente difícil trazar un límite entre las expectativas fácticas

El ser es en sí, la realidad social en cuanto que el deber ser es entonces el derecho. Los juristas deben ver más allá de lo que las normas establecen respecto a los delitos para lograr eficazmente la regulación de la conducta social.

4.4 Causas y Efectos Jurídicos de la Prostitución Infantil en México

Existen diversos factores que son propicios para la ruptura familiar que varían en razón del tiempo, lugar, medio social, cultura en general, escolaridad, medios económicos y sociales. Existen no obstante, diversos factores que pueden considerarse genéricos en la crisis de la familia y de la sociedad en general, algunos de ellos son: a) el cuestionamiento de los valores tradicionales; b) el sistema capitalista con sus contradicciones; c) la quiebra del poder patriarcal producto de los movimientos feministas; d) la incorporación de la mujer a los trabajos fuera del hogar, y e) el crecimiento de la vida urbana.

La desintegración temprana del núcleo familiar, el poco salario, el desempleo, la falta de alternativas para estudiar, maltrato, y violencia dan como consecuencia que en ocasiones los padres abusen de sus hijos poniéndolos a trabajar a temprana edad, otros los prostituyen y por que no decirlo, los venden y todo para obtener beneficios.

Dentro de este punto, es importante retomar los elementos endógenos y exógenos que fueron señalados en el capítulo dos de este tema de

investigación, en cuanto a los primeros, son causas endocrinas y psicológicas, los exógenos, por ejemplo, los problemas económicos (pobreza), ignorancia, el medio familiar, promiscuidad y el medio social.

Podemos decir que toda causa da origen a un efecto y en ocasiones ese efecto propicia una contra causa. Es así como la intervención de los elementos señalados hacen que muchas veces los menores hagan de la calle su casa y generen consecuentemente los ilícitos comentados.

La prostitución infantil es una variante de la corrupción de menores, no solo son prostituidos sino que también son utilizados para la pornografía infantil, la cual podemos decir que es una contra causa de este efecto ya que dentro de la pornografía infantil podemos encuadrar la venta de videos pornográficos en los que intervienen los menores, así como la venta ilícita de material electrónico con los cuales se alienta la prostitución infantil.

Para entender este punto precisaremos que los elementos endógenos y exógenos son causas para la realización del efecto de la prostitución (comercio carnal) y dentro de este la delincuencia organizada (bandas) y como contra causa podemos mencionar la pornografía infantil que da origen a la venta ilícita de material electrónico y del uso de páginas en Internet que alienta el crecimiento de la prostitución infantil, hasta hoy no regulados.

Los problemas relevantes asociados al abandono y alto riesgo de las menores nos proporcionan un mayor acercamiento a esta problemática y en particular en lo tocante a la población femenina.

“Para luchar contra este problema, es importante atacar las causas, la pobreza no es sólo el único elemento que da origen a la agresión sexual en contra de la infancia, la falta de educación como se señaló es un factor importante ya que es fundamental y la falta de esta crea el riesgo de caer en las trampas de quienes enganchan a los menores, pero no sólo la educación es una medida de prevención suficiente. Las secuelas que deja en la infancia son graves, pero los remedios llegan en ocasiones muy tarde mientras las agencias turísticas, que organizan viajes para aquellos que están interesados en utilizar los servicios sexuales de niños y niñas, crecen muy rápido; por su parte las páginas de Internet, ofrecen a quien lo desee imágenes de niños que son utilizados para la pornografía, se vuelve un mecanismo usual de diversión, al tiempo que miles de niños y niñas desaparecen de sus hogares enganchados o secuestrados para esclavizarlos de esta manera.”⁸²

No se trata sólo de una agresión, sino al mismo tiempo, una explotación y un sometimiento denigrante de la infancia. Es una forma de encadenar a una persona, es en sí esclavismo infantil.

La venta, la prostitución y la utilización con fines pornográficos de los niños constituyen no sólo un atentado directo contra su bienestar físico y mental así como para su dignidad e integridad personales, sino también una mala inversión para el futuro.

Existen posibles causas de la exposición de agresión hacia los infantes ya sea sexual o comercial. Ofelia Calcetas “señala como tales las siguientes:

⁸² Alicia Pérez Duarte y Noroña, Los Derechos Humanos de la Niñez, pp. 40, 41

- a) “Desde el punto de vista de la Oferta, la necesidad económica constituye probablemente, el factor más significativo;
- b) Las diferencias socioculturales que abarcan una gran variedad de prácticas perniciosas a los intereses del niño, como la discriminación por razón de sexo o también de raza, casta o clase social;
- c) La erosión de la estructura familiar, tanto de la nuclear como de la ampliada, con lo cual el niño pierde uno de los elementos más estabilizadores de la vida;
- d) Una forma de delincuencia que está constituyendo una nueva causa de alarma es la participación de niños en actividades delictivas, desde las de pequeña escala o individuales, hasta las de sindicatos de alcance internacional, cuyo *modus operandi* va desde la persuasión hasta métodos más siniestros de amenaza, intimidación o incluso el secuestro;
- e) Causas intergeneracionales, en virtud de las cuales los niños maltratados se convierten, a su vez, en autores del maltrato, porque la violencia sufrida es interpretada como una norma de vida y, por tanto, imitable;
- f) Prioridades políticas, especialmente en materia de asignación de recursos presupuestarios, con frecuencia desequilibrada en lo relativo al desarrollo y a la protección de los niños, que no se consideran para nada objetos prioritarios. El servicio de la deuda en muchos países, entraña reducciones y reajustes del gasto. El ajuste estructural, casi siempre,

obedece a consideraciones macroeconómicas a costa de los servicios sociales para la infancia;

g) Erosión de los valores sociales y espirituales que también repercuten negativamente en el entendimiento de los padres, quienes pueden llegar a ver al niño como un factor de producción, o una inversión por razones económicas, en vez de un ser con derechos sustantivos y una dignidad intrínseca.

h) Esta lista hace evidente la complejidad del problema y, en apariencia la educación y algunos medios de comunicación sensibles son catalizadores, podrían ser las vías para observar en medida la solución y la erradicación de estas formas de esclavitud y agresión a la infancia.”⁸³

4.5 Propuestas de Reforma a los Artículos 3 y 4 Párrafo Tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En nuestra Constitución se establece de la siguiente manera;

Artículo 3; Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado, Federación, Estados y Municipios impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y secundaria son obligatorias.

Nuestra propuesta en torno al artículo transcrito queda en la siguiente forma:

⁸³ Ibid. p. 48

Artículo 3; Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado, Federación, Estados y Municipios impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y secundaria son obligatorias, así como la obligación de educarlos proporcionándoles los medios necesarios para que reciban la educación básica por conducto de los padres u órganos o entidades competentes para dichos efectos.

Por lo que respecta al artículo 4 párrafo tercero nuestra Carta Magna señala lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.”⁸⁴

La propuesta de nosotros debe quedar como sigue:

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos, además tienen la obligación de educarlos y proporcionarles los medios que garanticen la obtención de la educación básica que es obligatoria y proporcionada por el Estado.

Con relación a lo anterior podemos establecer que a toda obligación corresponde necesariamente una sanción, lo que de manera significativa no ocurre en torno a la educación básica proporcionada por el Estado; de ahí que aún cuando el Estado se preocupe por destinar partidas exorbitantes en materia de educación básica, si no se sanciona a quien tiene la obligación de que el hijo sea educado, la obligación muchas veces dejara de cumplirse,

⁸⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

resultando oficioso el gasto social que el Estado procure a la educación básica.

4.6 Iniciativa de Ley para Sancionar las Obligaciones a Cargo de los Padres de Familia en Materia de Educación Básica

El constante cambio de la sociedad y la adaptación a nuevos cambios sociales como es el caso de la globalización y de las democracias abiertas, han provocado un dinámico cambio de las leyes en muchos sentidos, sin embargo las nuevas leyes que rigen los cambios sociales actuales han sido creadas con un espíritu implícito de sancionar su incumplimiento, pero de ningún modo significa que la sanción sea elemento de la ley, por el contrario esto se presenta o debe presentarse solo cuando ocurra incumplimiento a las disposiciones legales, pero es el caso que con el espíritu de crear nuevas leyes que regulen el mundo dinámico social, a la fecha hay normas que presuponen cumplimiento pero no-sanción al incumplirlas, caso específico de aquellos que derivan de la obligación de los padres de procurar educación a los hijos y que el Estado de manera obligatoria proporciona, punto en el cual reside el nacimiento de conflictos y además desviaciones sociales que finalmente se traducen en fenómenos, de ahí entonces que en nuestra opinión exista la necesidad de que se inicie una ley con miras a sancionar el incumplimiento de los padres de proporcionar la educación obligatoria a los hijos o a quienes se encuentren bajo su guarda y custodia y patria potestad, por lo que en éste sentido propongo la creación de la Ley Federal de la Educación Pública Obligatoria en la cuál se establezcan todos los pormenores para efectos de que el Estado la proporcione eficientemente y quienes se encuentren obligados a los hijos o a quienes se encuentren bajo los supuestos de ley antes descritos no se sustraigan a su cumplimiento,

debido a que en nuestra opinión en tanto más se eduque a la población menos conductas antisociales o desviaciones de tal carácter podríamos tener, al obtener el educando los conocimientos mínimos que les garanticen su pleno desarrollo social y convivencia con los grupos con los cuales se desenvuelve; es importante considerar que en México la educación no ha pasado a formar parte de uno de los rubros de mayor importancia que como necesidad social deba cubrir el Estado, aún cuando se califique de prioritaria dicha necesidad, por que es de explorado derecho que una necesidad social no solamente debe cubrirse con los medios idóneos si no buscar su fin último en la sociedad, que en el caso de la educación es precisamente obtener como resultado que la sociedad sepa convivir dentro del marco jurídico bajo el cual ha sido educado y concientizado como ser humano y como parte de su Estado.

4.7 Modificación al Artículo 335 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal Tratándose de Abandono de Menores

En nuestra opinión resulta convincente la modificación al artículo 335 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, que tratándose de la materia por la cual realizamos la presente investigación, debe restaurarse el artículo en mención en el párrafo siguiente:

Artículo 335, "al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno,

privándolo además, de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.”⁸⁵

El artículo debe quedar como sigue:

Al que abandone a un menor de edad, teniendo obligación de educarlo conforme a los planes y programas que la educación obligatoria y gratuita y aún no siendo de tal carácter obligue el Estado a proporcionar a todo menor, se le impondrá de un mes a diez años de prisión, privándolo además de la patria potestad, de la custodia o de la tutela para garantizar su pleno desarrollo.

No obstante lo antes precisado, advertimos que la modificación al artículo anterior no es la única que cabría para sancionar la falta de cumplimiento a educarlo, pues existen muchos otros ilícitos en los cuales puede y debe encuadrar la conducta pero que en nuestra opinión constituyen nuevas hipótesis sujetas a muchos más trabajos de investigación.

4.8 Modificación al Artículo 323 QUARTER del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, Respecto a la Familia

“Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.

⁸⁵ Código Penal Vigente para el Distrito Federal

La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para algún caso de maltrato.⁸⁶

El artículo debe quedar como sigue:

También debe entenderse por violencia familiar toda conducta u omisión en cualquiera de sus formas que conlleve a no educar al menor hasta obtener su grado obligatorio de estudios por quienes ejerzan la patria potestad, la guarda y custodia o incluso la tutela.

Lo anterior no implica que la modificación por nosotros propuesta, conlleve a muchas otras, debido a que la violencia intrafamiliar es ahora causal de divorcio, caso en el cual si los padres, los que tengan a su cargo la guarda y custodia o en su caso la tutela del menor no proporciona la educación obligatoria al menor, seria causa bastante para constituirse también como causal de divorcio.

⁸⁶ Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

CONCLUSIONES

El concepto de familia abordado en nuestro capítulo primero nos lleva a la firme convicción de arribar a la pretensión irrefutable de que su concepto se ha modificado a grado tal de comprender hoy en día en su contexto al adoptado.

El núcleo y base de toda sociedad es la familia, constituye el vínculo natural más importante y sólido del orden social, por ello el menor engendrado dentro de ella es y debe ser protegido conforme a los cánones que el derecho establece para regularla dentro de nuestro Estado.

La razón y existencia del derecho de familia no es otra cosa más que la creación de la infraestructura que permita el desarrollo armónico e integral de quienes la integran con el resto de la sociedad.

En razón de que la familia posee estructuralmente una dimensión espiritual, biológica y material, cuya expresión es anterior y preeminente a cualquier ordenamiento jurídico, debe entonces protegerse en el sentido de que su evolución ante la sociedad preserve los valores de familia entorno a los ordenamientos jurídicos, toda vez que como es sostenido por los doctrinarios "cuando la familia es sana, la sociedad esta sana".

El Estado esta obligado entonces a preservar y proteger por siempre a la familia, es un deber constitucional que lo obliga y le genera responsabilidades para tener la sociedad que pretenda y quiera tener.

La ruptura de la familia dentro del núcleo social, provoca irremediamente la desintegración de sus miembros que engendran

necesariamente los fenómenos que la distorsión de la sociedad acarrea y punto vulnerable en este sentido esta representado en la mayor de las veces por el menor, debido a que es un ser sensible que escapa a valerse por sí mismo adoptando conductas contrarias a las permitidas por derecho y normalmente establecidas como de conducta obligatoria por la sociedad.

En torno a la ruptura familiar hoy en día uno de los fenómenos sociales provocados por ello, es precisamente la prostitución infantil, fenómeno que por su grado de interés e importancia a llevado a los estados a celebrar en el orden internacional diversos tratados, acuerdos, convenciones etcétera.

Para efecto de evitar la ruptura entorno a los lazos familiares, el estado debe aplicar estrictamente las normas del derecho a quienes fungen como titulares de familia, debido a que muchas obligaciones que corresponden a ellos carecen de sanción como es el caso de la obligación de educarlo, como se desprende de los artículos 4 y 31 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Resulta evidente que conforme a los lineamientos de la investigación planteada, que es necesario que nuestro Estado modifique su posición entorno a la familia y en su caso sancione a quienes no protejan de ella de pretender en un futuro tener una sociedad sana, toda vez que contrariamente sí la familia se enferma, consecuentemente la sociedad también estará enferma.

Es razonable que el derecho por su esencia regula las relaciones de sus miembros en sociedad mediante la aplicación del derecho, pero tan bien resulta cierto que hoy en nuestros días el derecho debe coexistir con muchas otras ciencias como es el caso de la sociología jurídica que vimos

que es aquella que en verdad conoce el origen, desarrollo y consecuencias de los fenómenos sociales como el que tratamos en la presente investigación.

Nosotros pugnamos porque en tratándose del combate a los fenómenos sociales coexista el derecho y la sociología jurídica para combatirlos.

Por razón de lo anterior para nosotros es pertinente proponer las reformas a los artículos 3, 4 párrafo Tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 335 del Código Penal para el Distrito Federal y el artículo 323 QUARTER del Código Civil para el Distrito Federal.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Décima Edición, México, Editorial Delma, 2000, Pp.164

Código Penal para el Distrito Federal, México 2000, Editorial Sista, Pp. 228

Código Civil para el Distrito Federal, México 2002, Editorial ISEF, Pp. 350

Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores

Convención sobre los Derechos del Niño

LIBROS DE CONSULTA

ALARCON, Walter, Ser Niño una Nueva Mirada de la Infancia en Perú, UNICEF, Pp. 203.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BÁEZ BUENROSTRO Rosalía, Derecho de Familia y Sucesiones, México, Editorial Harla, 1990, Pp. 493.

BRANCA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Privado, México, Editorial Porrúa, 1978, Pp. 675.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, La Familia en el Derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares), 3ª Edición, México, Editorial Porrúa, Pp. 520

DE RUGGIERO, Roberto, Derecho Civil, Tomo 2, Vol. II, Editorial Madrid, Pp. 536.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Derecho Civil, Parte General (Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez), México, Editorial Porrúa, 2000, Pp. 701.

GALINDO GARFÍAS, Ignacio, Derecho Civil, 1er. Curso, Parte General, Personas-Familia, México, Editorial Porrúa, 1980, Pp. 754.

GÓMEZ JARA, Francisco y Barrera Estanislao, Sociología de la Prostitución, Editorial Fontana, México 1996, Pp. 227.

HOFFMANN ELIZALDE, Roberto, Antecedentes Históricos de la Posición Jurídica del Menor en el Derecho Sucesorio, UNAM, 1992, Pp. 172.

MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, México, Editorial Porrúa, 1990, Pp. 429.

PAUL ADAMS, LEILA BERGNAN, MICHEL DUANE, Los Derechos de los Niños hacia la Liberación de los Niños, Editorial Extemporáneos, Pp. 352.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, La Obligación Alimentaria: Deber Jurídico y Deber Moral, Segunda Edición, México, Editorial Porrúa, 1998, Pp. 345.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Los Derechos Humanos de la Niñez en la Comunidad Internacional, Avances y Perspectivas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1998, Pp. 59.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Panorama del Derecho Mexicano, (Derecho de Familia), Editorial Mc. Graw-Hill, 1998, Pp. 46.

RECASENS SICHES, Luis, Sociología, 23^a Edición, México, Editorial Porrúa.1993, Pp. 682.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, I (Introducción, Personas y Familia), México, Editorial Porrúa, 1984, Pp. 535.

RÜDIGER LAUTMANN, Sociología y Jurisprudencia, Editorial Fontamara 1997, Pp. 142.

SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo, Derecho Civil, México, Editorial Porrúa 1998, Pp. 754.

VAUGHY SABIA, Williams, Sociedad en México Contemporáneo, Editorial Buenos Aires Argentina, 7ma. Edición, 1976, Pp. 501.

DICCIONARIOS Y OTRAS FUENTES

Diccionario Enciclopédico, México, Editorial Bruguera, 1976, Pp. 1248.

Diccionario Jurídico ESPASA, Madrid, 2001, Pp. 1446.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1983.

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo II, Buenos Aires Argentina, 1983.

RAMÍREZ GRONDA, Juan D., Diccionario Jurídico, Editorial Claridad, 1994, Pp. 421.

Tesis Alimentos la Obligación de la Mujer de Proporcionarlos al Cónyuge en Caso de Divorcio Necesario, México 2001.

El Menor en el Contexto del Derecho Familiar y los Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1994, Pp. 94.

Charlotte Bunch, La Intolerable Violencia contra Mujeres y Niñas, UNICEF, 1997.

La Educación una Fuerza a Favor del Cambio, Estocolmo-Suecia 27-33, Agosto 1996, Pp. 24.

Pornografía Infantil y Perspectivas Internacionales, Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Estocolmo-Suecia 27-33, Agosto 1996, Pp. 20.

México y la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia, Secretaría de Salud, Junio 1991, Pp. 117

El Financiero, II Asamblea de Representantes del Distrito Federal, La Problemática del Menor en la Ciudad de México, 1992.

Comisión de Estudios Sobre la Violencia, 1987.

Comisión de Derechos Humanos, Los Derechos de la Niñez a la Luz del Derecho Familiar, 1994.

Alianza a Favor de la Infancia del Distrito Federal, 1995-1997, Pp. 89.

La Jornada, 29 de Mayo de 2001

Proceso, 16 de Noviembre, 1992.

El Universal, 13 de Junio de 1991.

García Moreno, Víctor Carlos, Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, Revista de Derecho Privado, Año 6, Número 16, México, (Enero-Abril 1995).

Prostitución.

<http://www.margen.org/niños/derecho8a.htm>, Octubre 2002-.

http://omega.ilce.edu.mx:3000/sites/telesec/prope/htm1b/sec_74.html,
Octubre 2002.

Derechos de los Niños.

<http://www.cd hdf.org.mx>, Febrero 2001.

Explotación Sexual.

<http://www.binass.sa.cr/adolescencia/explotacion.htm>. Noviembre 2002

Niñez.

<http://www.unesco.org>., Marzo 2001

DIF ESTATAL	1995			1996			Omisión de Cuidados	1997		
	Físico	Emocional	Abuso Sexual	Físico	Emocional	Abuso Sexual		Físico	Emocional	Abuso Sexual
Aguascalientes	139	79	10	4	2	3	35	6	2	15
B.C	253	114	112	264	115	40	139	219	42	23
B.C.S	63	38	0	49	18	6	31	57	44	11
Campeche	31	16	3	107	39	7	115	56	20	9
Colima	339	48	59	157	1	9	85	245	6	15
Chiapas	78	21	16	148	0	5	140	150	62	3
Chihuahua	334	678	49	268	371	39	599	630	727	124
D.F.	1333	55	17	1333	413	13	0	1476	471	14
Durango	66	165	9	134	86	23	252	201	82	16
Edo. de Méx.	226	72	48	63	40	23	149	395	224	34
Guanajuato	870	362	48	487	347	69	87	310	179	60
Guerrero	15	7	0	34	19	0	4	46	38	2